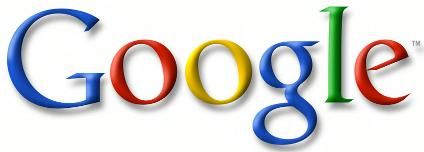



HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 038 581 435


SIGILLVM ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG
ET
VE RI TAS
CHRISTO ET ECCLESIAE



PRÁVNÍK.

ČASOPIS VĚNOVANÝ VĚDĚ PRÁVNÍ I STÁTNÍ,

JEJŽ VYDÁVÁ

PRÁVNICKÁ JEDNOTA V PRAZE.

ODPOVĚDNÍ REDAKTOŘI:

JUDR JAN HELLER, JUDR KAREL HERRMANN
šl. OTAVSKÝ, JUDR JOS. LUKÁŠ.

ROČNÍK XLII.

V PRAZE.

NÁKLAD JEDNOTY PRÁVNICKÉ. — KNIHTISKÁRNA DR. EDUARD GRÉGR A SYN V PRAZE.

1903.

OBSAH.

Pojednání.

Stránka

*

Hovorna.

Praktické případy.

Plenární rozhodnutí označena jsou hvězdičkou. *)

Z obecného práva občanského.

Z řízení soudního a předpisů o příslušnosti soudů ve věcech sporných.

Stránka

Stránka

Z práva a řízení knihovního.

Z řízení nesporného vůbec.

Stránka

Z práva a řízení konkursního a odpůrčího.

Z práva a řízení trestního.

Literární zprávy.

Obecné zprávy.

Denník.

Stránka

Stránka

Obnova řízení o záležitostech šlechtických.

Sepsal JUDr. **Jiří Pražák**, ř. v. professor práv při české universitě Karlo-Ferdinandské v Praze.

Některé trestní rozepře, poslední dobou v Praze projednávané, zavdaly podnět k různým úvahám, jichž předmětem byla ponejvíce otázka, jaký vliv mohou míti nesprávnosti, sběhlé v řízení, před správními úřady v záležitostech šlechtických prováděném, na konečný výsledek řízení tohoto, a lze-li zvláště pro nesprávnosti druhu dotčeného dodatečně odporovati šlechtictví, udělenému nebo uznanému aktem správním, formalně pravoplatným. Úvahy tyto proskočily prozatím toliko v listech denních,[1]) však není pochybnosti, že důležitý praktický zájem, který se k nim pojí, a velezajímavé právnické otázky jimi dotčené, zavdají záhy příležitost k tomu, by přetřásány byly i v listech odborných. V tom chci přítomnou prací skrovný učiniti počátek.

Již na první pohled každému právníku jest jasno, že tu jde o dvě věci, které dlužno přesně od sebe lišiti. Mluví-li se totiž o možném odporu proti šlechtictví u d ě l e n é m u neb u z n a n é m u, jest patrno, že nelze k odporu tohoto obojího druhu přihlížeti spůsobem stejným; vždyť u d ě l e n í šlechtictví jest aktem povahy k o n s t i t u t i v n é, při níž se u d í l í někomu výsada, kteréž dříve neměl, kdežto u z n á n í šlechtictví má povahu ryze d e k l a r a t o r n í; jím neudílí se výsada nová, nýbrž prohlašuje se toliko, že

[1]) U l b r i c h „Ueber Adelsanerkennungen" v časopise „Bohemia" ze dne 9. listopadu 1902, P i n s k e r v časopise „Politik" ze dne 20. listopadu 1902 pod týmže nápisem.

výsada, kterou si kdo osvojuje, po právu existuje na základě skutečností, kteréž se sběhly před úředním prohlášením, a kteréž nárok dotčený dle platné soustavy právní ukazují býti odůvodněným. I jinak vykazují oba tyto případy takové různosti, že naprosto nutno jest, o nich pojednati odděleně, oč chceme se pokusiti v následujících dvou statích; ve třetí konečně chceme dotknouti se případu, jenž stojí jaksi uprostřed mezi oběma prvními, totiž o případu, když komu prominut byl milostí zeměpána toliko ten který průvod, jehož by jinak k osvědčení šlechtictví, kteréž si svojí strana dotčená, nezbytně bylo třeba.

I.

Pokud se týče předkem udělení šlechtictví, dlužno si prve utvořiti jasný úsudek o povaze úkonu tohoto, nežli se o rozřešení naší otázky v příčině jeho pokusíme.

Že úkon tento jest konstitutivní, bylo svrchu již podotčeno; k vystižení podstaty jeho však poznání to — jemuž sotva as bude odpíráno — ještě nijak nestačí. K tomu konci dlužno dále konstatovati, že při aktu tomto nijak nejde o osvědčení moci vládní v pravém slova smyslu, nýbrž o emanaci čestných práv vladařových, k čemuž jasně poukazuje též článek 4. základního zákona státního o vykonávání moci vládní a výkonné, jež praví, že „císař uděluje tituly, řády a jiná státní vyznamenání“, čímž vytčena v souvislosti s následujícím článkem 5. (pojednávajícím o velení branné moci, vypovězení války a uzavření míru) protiva k vlastním úkonům vládním, v článku 2. a 9. téhož základního zákona státního dotčeným.

Nezbytno též, přesně si uvésti na paměť, v jaké vlastnosti panovník jest činným, udíleje řády, tituly, šlechtictví a jinaká vyznamenání. Činí tak jako císař rakouský, to jest jakožto náčelník říše ústřední, neb jako vladař předlitavský, jakožto panovník království a zemí, v říšské radě zastoupených? Jakkoliv cit. článek 4. nachází se v ústavě předlitavské, nelze přece důvodem pochybovati o pravosti náhledu na prvním místě uvedeného; vždyť i velení branné moci a uzavírání státních smluv, o nichž se články 5. a 6. téhož zákl. zák. státního zmiňují, jsou bez odporu úkony *ústřední* moci říšské. Též nesmí nás másti, že §. 1. zákona ze dne 21. prosince 1867 č. 146 ř. z. (o záležitostech všem zemím rakouského mocnářství společných a o spůsobu jich vyřizování) neuvádí zvláště mezi společnými záležitostmi ani Nejvyššího dvora ani jinakého vykonávání čestných práv vladařových, poněvadž tento

paragraf jedná toliko o těch společných záležitostech, v příčině kterých, a to zvláště co se týče způsobu jich vyřizování, přišla k místu dohoda se zeměmi koruny uherské, nedotýkaje se nijak společenství, kteréž z existence jednotného řádu posloupnosti trůnní a ze zásadně v tomto řádu stanovené totožnosti osoby panovníkovy ve všech částech mocnářství Rakouského nutně vyplývá. K těmto záležitostem patří však právě osvědčování lesku koruny, zvláště pak vykonávání čestných práv vladařových, v čemž zahrnuto též udílení všelikých vyznamenání. Ostatně ani v praxi nikdo o tom nepochybuje, že zřízenci Nejvyššího dvora jsou zřízenci společnými a že vyznamenání, společným vladařem udělená, mají ráz všerakouský a nikoliv předlitavský neb uherský.[2])

S tím souvisí další otázka za novější doby častěji na přetřes vzatá, zda totiž udělení řádů a jiných vyznamenání, najmě tedy šlechtictví, má zapotřebí spolupodpisu zodpovědného ministra? Odpověď k této otázce dána jest §. 1. zákona o zodpovědnosti ministerské ze dne 23. července 1867 č. 101. ř. z., jenž žádá řečeného spolupodpisu výslovně toliko pro vládní akty, z čehož a contrario plyne, že všeliká jiná emanace moci panovnické, najmě tedy také vykonávání čestných práv vladařových státi se může bez kontrasignace ministerské. S tím srovnává se i praxe dosavadní, kdežto theoretikové spíše se vyslovili ve smysl opačný.[3]) Ostatně nemohl by tu dle výkladů právě podaných nikdy přicházeti v úvahu spolupodpis nějakého ministra předlitavského, nýbrž spolupodpis společného ministra c. a k. domu a záležitostí zevnějších, což však nemá žádného praktického významu, poněvadž slíbený prováděcí zákon na úpravu zodpovědnosti společných ministrů doposud vydán nebyl.[4])

Nyní teprv možno nám přistoupiti k odpovědi na otázku nápisem tohoto článku označenou, pokud se týče udělení nového

---

[2]) Též na venek označeni jsou hodnostáři dvorní jakožto císařští a královští, nikoliv jakožto císařští královští, kteréhož posledního označení se nyní výhradně užívá v příčině zřízenců státu předlitavského.

[3]) Tak vytýká Seidler v Öst. Staatswörterbuch II. str. 738 dosavadní praxi, kteráž abstrahuje při vykonávání čestných práv vladařových od spolupodpisu zodpovědného ministra, nedostatek zákonného podkladu, a v tentýž smysl vyslovil se Ulbrich n. u. m. Uherská ústava ovšem žádá i při udělení řádů a vyznamenání kontrasignace ministerské (§. 7. čl. zák. III. z r. 1848); praktický význam této výhrady snažil jsem se vystihnouti ve svém Rakouském právu ústavním, díl IV. §. 292.

[4]) Sr. mé „Rak. právo ústavní“ sv. IV. §. 308.

šlechtictví. Vyložili jsme již na jiném místě,[5]) že v příčině odejmutí práv, konstitutivními úkony správními propůjčených naprosto nelze užiti zásad, kteréž platí o významu rei judicatae v právu správním, poněvadž tu nejde o žádné judicium, nýbrž o propůjčení oprávnění, s brusu nového.

V té příčině spíše slušelo by užíti zásad, kteréž ovládají ochranu práv nabytých (§. 365. ob. zák. obč. a čl. V. zákl. zák. stát. o všeobecných právech občanů státních), z čehož by plynula důslednost, že odnětí šlechtictví propůjčeného kromě případů v zákoně výslovně uvedených (na př. při odsouzení pro čin trestný) místo má toliko za šetření podmínek expropriace a proti náhradě, kterýchžto podmínek as sotva kdy bude lze prokázati. Dle toho bylo by zapotřebí k odejmutí šlechtictví mimo případy dotčené z pravidla zvláštního zákona, a to zákona říšského, poněvadž jde jednak o záležitost v obor občanského práva spadající, jednak o prováděcí zákon k čl. V. zákl. zák. státního o všeobecných právech státních, tam výslovně dovolaný (§. 11. písm. k) a m) zákl. zák. státního o zastup. říše ze dne 21. prosince 1867 č. 141. ř. z.).

Neváhali bychom také prostě k této důslednosti přistoupiti, kdyby vskutku udělení šlechtictví bylo vládním aktem říše předlitavské a ovládáno ústavními její zákony. Tomu však dle řečeného není tak; obdobné pak užívání ústavních předpisů předlitavských na emanace moci ústřední již z té příčiny nejeví se býti případné, poněvadž Předlitavsko jest státem konstitučním, kdežto ústřední říše posud jest monarchií absolutní, pokud není moc panovníkova výslovným předpisem společné ústavy obmezena ve prospěch delegací, jakožto společného sboru zákonodárného.

Ohlédneme-li se po vhodné analogii, dle kteréž bychom mohli posouditi případ náš, objevují se nám nejbližšími předpisy církevního práva, jednající o tom, za jakých podmínek lze odporovati platnosti privilejí a dispensí, mocí církevní z milosti udělených. Panující v příčině té zásady mohli bychom stručně sestaviti takto:

Sluší rozeznávati, byla-li výsada udělena k žádosti strany, jíž se týče (ad preces, ad instantiam), aneb stalo-li se tak z vlastního podnětu (motu proprio) dotčeného církevního hodnostáře.

[5]) „Jaký má význam res judicata v právu správním“ ve Sborníku věd právních a státních sv. II. (1902) str. 456—472.

V onom případě připouští se námitka vyloudění (exceptio obreptionis) povždy, jakmile lze dokázati, že žadatel uvedl ve své žádosti okolnosti, s pravdou se nesrovnávající; ano stačí v příčině té dokonce i zjištění, že žadatel zamlčel důležité okolnosti, které při vyřízení žádosti rozhodný mohly míti vliv. Mnohem nesnadnějším jest odpor proti výsadám, motu proprio uděleným, poněvadž se tu nedostává náležitého substrátu k posouzení obmyslnosti obdařeného; panující náhled připouští však i v tomto případě odpor tenkráte, ukáže-li se později, že důvod, při udělení výsady třeba výslovně uvedený, s pravdou se nesrovnává, neb že obdařená osoba milosti naprosto byla nehodna, neb vyšly-li konečně později na jevo takové okolnosti, o nichž důvodem možno souditi, že by se milost nebyla udělila, kdyby ony okolnosti již před tím byly bývaly známy.

Máme za to, že zásad, v těchto předpisech obsažených, lze s náležitou opatrností užiti i v případě našem, a že důsledně i šlechtictví, milostí zeměpána udělené, z naznačených důvodů — ovšem toliko aktem samého vladaře — může býti odvoláno. K témuž výsledku však také docházíme, žádáme li k řečenému odvolání osvědčení moci zákonodárné, neb je li, jak jsme seznali, ústřední říše posud ve směru zde rozhodujícím monarchií absolutní, stačí k tomu konci opět prohlášení vladaře samého, jemuž ani důvodů připojiti netřeba.

Ve skutečnosti arciť nelze předpokládati, že by panovník tohoto práva svého zhusta užil. Musily by k tomu zavdati podnět okolnosti zcela mimořádné, a i tu zajisté odvolání výsady obmezí se povždy na osobu panovníka, který ji byl udělil. Kromě toho jest patrno, že by takové odvolání nemohlo působiti ex tunc, nýbrž teprve od doby, kdy se provedlo, tak že by práva třetích osob, v mezičasí na její základě nabytá, zůstala nedotknuta. Nechceme se tudíž při této málo praktické otázce déle zdržovati.

II.

Zcela jinak má se věc, jde-li o eventualný odpor proti pouhému uznání šlechtictví.

Zde nejde o akt milosti zeměpanské, nýbrž o rozhodnutí správní povahy ryze deklaratorní, kteréž s čestnými právy panovníkovými nemá nižádné souvislosti. Toto rozhodnutí není též nijakou emanací ústřední moci říšské, nýbrž vynáší se zcela samostatně tou kterou její polovinou, dle toho, zda-li skutečnost, která zavdala příčinu k jednání úřednímu, se sběhla v zemích

předlitavských či v zemích koruny uherské. Ani srovnalý postup výkonných orgánů obou polovin, byť i velice jeho bylo si přáti, není v záležitostech těchto uherským vyrovnáním zaručen, tak že i kompetence předlitavského správního dvora soudního zde není zvláště obmezena.[6])

Dotčené rozhodnutí nevynáší se mimo to samým panovníkem, nýbrž příslušelo dříve spojené kanceláři dvorské,[7]) nyní pak přísluší ministerstvu vnitra.[8]) Nebylo by po našem soudě správno, kdyby ministerstvo dotčené rozhodnutí své předložilo k potvrzení panovníkovi; kdyby se však bylo tak stalo v některém případě konkretním, ne měnilo by to nic na podstatě věci ani na eventuelní kompetenci správního dvora soudního v příčině přezkoumání nálezu po stránce jeho zákonitosti. Též rozumí se samo sebou, že nemohlo by nikdy takové rozhodnutí, vladařem vynesené, postrádati podpisu zodpovědného ministra, má-li vůbec míti platnost (§. 1. zák. o zodpov. ministerské z r. 1867).

S rozhodnutím o uznání šlechtictví nelze stotožňovati případ, když otázka šlechtictví určitého stupně jest toliko otázkou praejudiciální, kterou zodpověděti jest za příčinou vyřízení jiné záležitosti správní. To zejména vyskytuje se: a) jde-li o řízení v záležitostech osobování si šlechtictví; b) jde-li o dosažení úřadu, nadace a pod., k jichž dosažení předepsáno jest buď šlechtictví vůbec neb šlechtictví určitého stupně; c) jde-li o obnovení diplomu šlechtického.

Pro případ pod písm. a) zmíněný předepsáno jest dekr. dv. kanceláře ze dne 2. listopadu 1827 č. 27.344[9]) zvláštní řízení

---

[6]) Sr. n. př. nálezy správního dvoru soudního ze dne 4. února 1887 Budwinski č. 3377 a ze dne 5. června 1897 Budwinski č. 10.800. Ani skutečné dohodnutí s některým uherským úřadem neb s úřadem společným nevylučovalo by kompetence správního dvoru soudního (arg. slova „Dafern die angefochtene Entscheidung oder Verfügung kraft gesetzlicher Vorschrift im Einvernehmen getroffen worden ist“ v §. 3. písm. d) ze dne 22. října 1875 č. 36. ř. z. pro r. 1876).

[7]) Dekr. dv. kancel. ze dne 12. března 1835 č. 5745 (v prov. sb. zák. dolnor. sv. 17. str. 119.) a ze dne 18. srpna 1839 č. 25.213 (v prov. sb. zák. tyrolsk. sv. 26. 2. díl str. 203.), které cituje Mayerhofer Handb. f. d. polit. Verwaltungsdienst 5. vyd. sv. V. str. 133. pozn. 1. V české provincialní sbírce zákonů nebyl žádný z těchto dvou předpisů vyhlášen.

[8]) Sr. Mayerhofer n. u. m. sv. I. str. 283.

[9]) V české prov. sbírce zákonů sv. 9. č. 314. str. 541. (vyhláška česk. gubernia ze dne 30. listopadu 1827 č. 56.635.).

trestní, kteréž provádí zemská vláda za intervence finanční prokuratury, jíž připadá úkol žalobce. Toliko v případě odvolání z nálezu zemské vlády rozhodne dle cit. předpisu dvorní kancelář, resp. nyní ministerstvo vnitra. Namítá-li v tomto řízení trestním obviněný, že jemu šlechtictví, jehož osobování si jemu se za vinu klade, vskutku přísluší, káže toho za všech okolností opatrnost, by zemská vláda přerušila řízení trestní až do rozhodnutí dotčené praejudiciální otázky ministerstvem vnitra; není však po právu nutně zapotřebí, by se tak stalo.[10])

O případu pod písm. b) zmíněném rozhodne s konečnou platností úřad, kterému náleží obsazovati místo, o nějž jde. Jde-li o volbu poslance, při níž aktivní právo volební závislé jest na šlechtictví,[11]) nemění tato okolnost ničeho na kompetenci příslušného sboru zákonodárného, rozhodovati s konečnou platností o připuštění zvoleného poslance.

V obou těchto případech (a) a b)) zůstává totiž při všeobecném pravidlu, dle něhož úřad ku rozhodnutí povolaný zároveň implicite rozhoduje všechny otázky praejudiciální, pro rozhodnutí důležité. Tím však nenastává žádné posunutí mezí kompetenčních, poněvadž zmíněné rozhodnutí praejudiciálních otázek nedochází výrazu v enunciatu rozhodnutí, nýbrž nanejvýše toliko v důvodech jeho a poněvadž se jím také otázce šlechtictví nového jinak (totiž nehledíc k rozhodnutému právě konkretnímu případu) nikterak nepraejudikuje.[12])

Poněkud větších obtíží působí případ obnovení diplomu šlechtického (svrchu písm. c). Tu máme co činiti s aktem milosti, při němž súčastněn jest sám panovník, diplom obnovující a mohlo by se tudíž zdáti, že tu nejde o pouhou otázku praejudiciální, nýbrž o přímé uznání šlechtictví samého, zvláště máme-li na

[10]) Vždyť jest možno, že otázka ta již dříve rozhodnuta byla právoplatně nálezem zvláštním, neb že pro výsledek trestního řízení z té příčiny jest nerozhodna, že bona fides obviněného postavena jest nade vši pochybnost.

[11]) Dle předlitavské ústavy tomu tak jest toliko při volbě poslance třídy velkostatkářské v Tyrolsku do sněmu a do říšské rady. Sr. mé Rak. právo ústavní sv. II. §. 118. III. §. 177.

[12]) Tak zajisté nikdo nebude tvrditi, že ten, kdo obžaloby pro osobování si šlechtictví naň vznesené byl sproštěn, proto již šlechticem jest, třeba osvobození stalo se z toho důvodu, že on šlechtictví, které si svojí, s dostatek prokázal. Rovněž nenabude ten, kdo obdržel šlechtickou nadaci, neb místo, k němuž se dle předpisů nadačních šlechtictví vyhledává, proto již šlechtictví vyhledávaného, aniž sproštěn jest důkazu jeho za příležitostí jiných.

zřeteli, že dle dekretu dvorní kanceláře ze dne 12. října 1840 č. 5592[13]) takové obnovení diplomu smí býti povoleno jen tenkráte, o když průvody šlechtictví, žadatelem přivedené, byly uznány za zcela správné. Avšak i tu dle správného náhledu nijak nejde o udělení, aniž přímo o uznání šlechtictví samého, nýbrž toliko o vydání nového průvodu o něm, kterým by nedostávající se právo o sobě nikdy nemohlo býti nahrazeno.[14]) Ukáže-li se později, že obnovení diplomu stalo se omylem, mohlo by třeba jednáno býti o vrácení taxy za obnovení to zapravené, nikdy však nestal by se nešlechtic aktem tímto o sobě již šlechticem. Věc měla by se podobně jako v případě (náležejícím do kategorie b), když by třeba omylem milostí vladaře samého udělena byla dědičná důstojnost říšské rady po rozumu §. 3. zákl. zák. státn. o zastupitelstvu říše rodině nešlechtické; i tu zajisté mylným byl by názor, jakoby implicite udělením dotčené hodnosti uděleno bylo již také šlechtictví, k ní dle zákona potřebné.[15])

Než vraťme se již k případu, když úřad správní (ministerstvo vnitra) přímo rozhodl o uznání šlechtictví a zkoumejme, jaký vliv má omyl, při takovém rozhodnutí sběhlý, na platnost a působnost aktu tohoto.

Naše otázka souvisí tu úzce s řešením velesporného problému, jaký význam má res judicata v právu správním vůbec.[16])

---

[13]) I tento dekret nebyl v Čechách vyhlášen. Cituje jej Langer (dr. Carl Edmund): Die Ahnen und Adelsprobe, die Erwerbung, Bestätigung und der Verlust der Adelsrechte (ve Vídni 1862) na str. 64.

[14]) Dle §. 146. patent. o taxách ze dne 27. ledna 1840 (česká prov. sb. zák. sv. 22. č. 216.) platí se za takové obnovení diplomu toliko pětina oné taxy, jaká by připadla za povýšení, diplomem osvědčené.

[15]) Rozdíl by byl jen v tom, že by nešlechtické rodině dědičná důstojnost říšské rady i přes sběhnuvší se omyl zůstala (náprava zajisté stala by se ihned udělením nového šlechtictví), kdežto diplom omylem „obnovený“ musil by zajisté býti ihned navrácen, jakmile by omyl vyšel na jevo.

[16]) Sr. můj svrchu v pozn. 5. uvedený článek ve „Sborníku věd právních a státních“, pak Bernatzik: „Rechtsprechung und materielle Rechtskraft“ (1886). Tezner, Handbuch des österr. Administrativverfahrens (1896) str. 295. a násl. Menzel v Österr. Staatswörterbuch (článek „Verwaltungsverfahren“) sv. II. str. 1483. Löning, „Die Rechtskraft verwaltungsgerichtlicher Urtheile“ v Heymannově „Verwaltungsarchiv“ sv. 7. (1898) str. 1—90. Lemayer, Apologetische Studien zur Verwaltungsgerichtsbarkeit (1895). Stengel ve svém „Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts“ sv. II. str. 792 až 794.

Nejvíce obtíží působí tu okolnost, že zájem veřejný v řízení správním není zastoupen jako strana, nýbrž toliko z povinnosti úřední má býti hájen úřadem správním samým, jenž o věci rozhoduje. Kdežto není hrubě pochybnosti o tom, že strana soukromá vázána jest nálezem, jenž proti ní moci práva nabyl, sluší v příčině zájmu veřejného tvrditi pravý opak; tento není stranou v provedené při a jemu tudíž nemůže rozhodnutí vynesené praejudikovati, neb res judicata jus facit toliko inter partes, nedotýká se tedy zájmů v řízení nezastoupených.[17])

Pro případ náš vyplývá z poznání tohoto důslednost, že sice odeřknuté uznání šlechtictví zbavuje toho, kdo za uznání svého šlechtictví žádal, možnosti, později tutéž záležitost opět učiniti předmětem jednání úředního, že však rozhodnutí správní, jímž k žádosti strany šlechtictví bylo uznáno, kdykoliv může býti podrobeno revisi z povinnosti úřední, poněvadž nelze důvodem popříti, že zájem veřejný toho káže, by uznání takové nedělo se jinak, leč jsou-li na snadě zákonné jeho podmínky.

Takové obnovy dlužno se domáhati z povinnosti úřední, poněvadž dle zásady inkvisitorní, kterou posud ovládáno jest naše řízení správní, vůbec není strany, jež by oprávněna byla vznésti žádost příslušnou.[18])

---

[17]) Do bližšího odůvodnění náhledu toho nelze se zde pouštěti, nýbrž jest nám odkázati k výkladům článku v pozn. 5. uvedeného. Jej sdílí netoliko praxe správního dvoru soudního, nýbrž i někteří theoretikové (tak Tezner n. u. m. str. 305. Lemayer n. u. m. str. 132. a z části i Menzel n. u. m. str. 1484). Výjimku ze zásady v textu hájené připouštím toliko tenkráte, bylo-li rozhodnutí, o něž jde, vyneseno správním dvorem soudním neb říšským soudem; pak ale stojí věc zcela jinak, poněvadž v řízení, před řečenými tribunály prováděném, zájem veřejný vskutku jest zastoupen úřady súčastněnými.

[18]) Zvláště nelze pokládati finanční prokuraturu za stranu, kteráž by formálně byla oprávněna k žádosti dotčené. Neb finanční prokuratura má toliko úkol veřejného žalobce v rozepři trestní o osobování si šlechtictví, není však stranou v řízení, kde se ex professo jedná o uznání nebo odeřčení jeho, byť i význam skutečný její účastenství v tomto řízení (najmě podáním dobrozdání) nebylo lze podceniti. Arciť jest pravda, že úřad, jenž zahájiti může a má řízení z povinnosti úřední, zajisté tak činiti může také k žádosti finanční prokuratury neb kohokoliv jiného, ano třeba i k podání anonymnímu. Avšak ti i tací žadatelé nejsou nijak stranami (žalobci), nýbrž pouhými vedlejšími účastníky (denuncianty) a jest také jich účastenství pro otázku rei judicatae zcela nerozhodné, pokud jde o zájem veřejný.

Pokud však týče se příčin, pro které obnovy řízení v záležitostech uznání šlechtictví může býti se domáháno, možno je vhodně rozvrhnouti na tři skupiny. Státi se může tak:

1. pro formalní vady řízení provedeného;

2. pro materielní nezákonnost učiněného rozhodnutí, neb konečně

3. proto, že vyšly na jevo nové okolnosti, pro rozhodnutí věci důležité.

K číslu 1. Pohříchu nemáme dosud přesných pravidel o řízení správním vůbec, zvláště pak o řízení, kteréž šetřiti jest v záležitostech uznání šlechtictví. Zevrubných pravidel, vydaných svého času v příčině uznání šlechtictví v zemích, během století 18. a 19. našemu mocnářství připadlých, nelze dle povahy věci nyní po vypršení přechodní doby užiti.[19]) Řízení ústní, kteréž aspoň dle jména předepsáno jest z pravidla pro záležitosti správy politické,[20]) nehodí se naprosto pro záležitosti, v nichž první a zároveň poslední instancí jest pro celé Předlitavsko ministerstvo vnitra. Věc provádí se obyčejně tím způsobem, že strany, domáhající se uznání svého šlechtictví, předkládají ministerstvu písemně své doklady, jimiž domnívají se provésti jednak důkaz o tom, že některému jich předku šlechtictví bylo uděleno, neb že jím aspoň bez odporu bylo užíváno, a vedle toho t. zv. důkaz filiační, to jest důkaz přímého manželského svého zrození z předka tohoto.[21]) Co do ocenění těchto průvodů, naskytá se však další záhada, zda platí v řízení správním

---

[19]) Takové předpisy byly vydány e. do Haliče (patent ze dne 13. června 1775 a j.), Bukoviny (pat. ze dne 14. března 1787), Dalmatska (cirkulář ze dne 16. srpna 1816), Přímoří (dekr. dv. kanc. ze dne 28. března 1836), Tyrolska (cirkul. gub. tyr. ze dne 21. ledna 1820), Solnohradska a některých krajů hornorakouských od Bavorska získaných (vyhl. hornorak. z. vlády ze dne 28. května 1829). Přehled jich podává Mayerhofer n. u. m. str. 119. a násl.

[20]) §§. 77., 80. a 81. instrukce pro politické úřady okresní ze dne 17. března 1855 č. 52. ř. z. Ve skutečnosti a v duchu příslušných předpisů ovšem spíše tu jde o řízení protokolární než o skutečné řízení ústní.

[21]) Sr. Langer n. u. m. str. 1. a 2., Mayerhofer n. u m. str. 134. zvláště pak Pinsker: „O důkazech filiačních a ztrátě šlechtictví v Čechách" v Právníku sv. 35. (1896) str. 189. a násl. V důkladném článku tomto rozebírá se též podrobně otázka eventuelné kompetence soudů ve věci dotčené, o čemž však zde uvažovati by nás vedlo příliš daleko.

princip volného uvažování průvodů čili nic;[22]) nechť však jest tomu tak či onak, sluší aspoň tolik tvrditi, že by nedostatečné vyšetření průvodů bylo důvodem dostatečným k pozdější obnově řízení. Rovněž není pochybnosti o tom, že nepříslušnost úřadu správního, jenž rozhodnutí vynesl, jest absolutním důvodem zmatku, jenž kdykoliv později může býti z povinnosti úřadní přiveden k platnosti.

K číslu 2. Je-li správným náhled, svrchu projevený, že proti veřejnému zájmu žádného praejudicia není, možno arciť nález, jímž šlechtictví bylo uznáno, kdykoliv později pro nezákonnost zrušiti, kdežto strana, která s dotčenou žádostí svou byla zamítnuta a která zmeškala lhůtu pro stížnost k správnímu dvoru soudnímu vyměřenou, zrušení nálezu pro tvrzenou materielní nezákonnost domáhati se nemůže.

K číslu 3. O přípustnosti restituce ob noviter reperta v řízení správním nemáme sice předpisu výslovného, avšak praxe naše o ní nepochybuje ani pokud se týče obnovy ve prospěch strany soukromé, tím méně tudíž bylo by lze odpírati obnovu, domáháno-li se jí v zájmu veřejném. Bylo-li zvláště v řízení trestním dokázáno, že vylouděno bylo uznání šlechtictví na základě sfalšovaných listin, nepodléhá možnost revise správního rozhodnutí, jímž uznání bylo vysloveno, žádným pochybnostem, nechť ten, kdož uznání to sobě vydobyl, ve spáchaných podvodech sám měl účastenství čili nic, a lze-li takové účastenství jemu dokázati. Vzhledem k tomu, že v záležitostech šlechtických rozhoduje vždy toliko jediná instance, odpadá zde také nutnost, dáti pro případ vysloviti přípustnost restituce intancí vyšší.[23])

III.

Případ, o kterém dle rozvrhu svého chceme jednati naposled, poskytuje posouzení právnickému obtíže největší, a to z té jedno-

---

[22]) Do této kontroverse zde rovněž pouštěti se nemožno; jen tolik budiž podotčeno, že by pro případ kladného její zodpovědění kontrola otázky skutkové se strany správního dvora soudního byla nemožnou. Sr. však svrchu v pozn. 6. zmíněný nález spr. dv. soudního ze dne 5. června 1897, Budwinski č. 10.800, kde se otázka přesvědčivosti průvodů velice zevrubně rozebírá.

[23]) Byl-li totiž nález, proti němuž domáháno se restituce, vynesen instancí vyšší, musí dříve před touto instancí býti provedeno judicium rescindens, kdežto judicium rescissorium náleží před instanci první. V našem případě není ani třeba obojí toto řízení přesně odděliti.

duché příčiny, poněvadž trpí vadou, veškeré posuzování velice stěžující, totiž nejasností.

Jedná se o případ, když se stalo nikoliv udělení nového, nýbrž toliko uznání starého šlechtictví, když však se žadateli v tomto řízení, provedeném dle zásad právě v odstavci II. vyložených, prominul milostí zeměpanskou nějaký průvod jemu se nedostávající k přesnému provedení důkazu filiačního, neb jinakého důkazu, jemu dle zákona náležejícího. Nemíníme, že by takový případ mohl se často vyskytnouti, máme jej naopak za velice pravděnepodobný a zmiňujeme se o něm z té toliko příčiny, poněvadž dle pověstí, za příčinou posledních trestních případů proskakujících, prý vskutku jednotlivé dispense druhu řečeného za posledních dob se udály.

Menší obtíže poskytuje věc, kdyby dispense od některého průvodu byla udělena v řízení za příčinou obnovení diplomu šlechtického, o němž svrchu na str. 7. byla řeč. Tu jde tak jako tak o akt milosti zeměpanské, při němž stupňování milosti nepadá v právnickém ohledu hrubě na váhu. Také nemá zde, jak již podotčeno, celé řízení ani účelu, nové šlechtictví uděliti, ani účelu, stávající šlechtictví uznati, nýbrž jedná se toliko o to, by se žadateli dostalo do rukou o jeho šlechtictví průvodu, vladařem samým stvrzeného. Vyjde-li pak najevo opak toho, co bylo obnoveným diplomem stvrzeno, nemění se tím na hmotném právu ničehož, poněvadž nabytí i pozbytí jeho jest na průvodech zcela nezávislé; však ani zásad o res judicata nelze v tomto případě užiti, poněvadž o šlechtictví samém nebylo přímo souzeno, nýbrž o něm toliko implicite uvažováno za příčinou vyřízení žádosti za obnovení diplomu. Ukazuje-li se pak tento průvod býti bezcenným, stává se tím samým také bezpředmětným prominutí pomůcek k dosažení jeho jinak žádoucích.

Kdyby však prominutí některého důkazu stalo se v samém řízení ex professo o uznání šlechtictví zahájeném, byla by věc ovšem mnohem záhadnější. Měli bychom co činiti se zasahováním úkonu milosti do řádného postupu správy, které by dle panujícího nyní názoru nemělo býti provedeno jinak, leč jen ve formě zákona.[24])

---

[24]) O této věci pojednal jsem obšírněji ve svém „Rakouském právu ústavním" díl III. §§. 228. a 229, ku kterýmžto výkladům zde odkazuji. Se stanoviska všeobecného práva státního hájil již Gerber (v článku „Über Privilegienhoheit und Dispensationsgewalt" v Tübinger Zeitschr. f. d. ges. Staatswiss. 1871 str. 430. a násl.) a nejnověji Steinitz (ve spisu: Dispensa-

Záleží tedy v našem případě především na tom, zda dispense, o kterou běží, udělena byla ještě za dob vlády absolutní, neb stalo-li se tak již po zavedení ústavnosti v Předlitavsku. V onom případě stačilo by zajisté prominutí, jež stalo se vladařem samým,[25]) v tomto případě nedá se platnost dispense uhájiti, nesvolila-li k ní říšská rada neb zemský sněm.[26])

Proti tomuto názoru nebylo by lze namítati (dle zásady: in majori minus continetur), že vladař, jenž bez odporu jest oprávněn, uděliti nové šlechtictví, má míti také právo, prominouti důkazy šlechtictví starého. Neb zajisté tu nejde o něco menšího, nýbrž o něco zcela jiného, než o udělení nového šlechtictví; rozdíl obou dotčených případů není nijak kvantitativní, nýbrž rozhodně kvalitativní, nehledíc ani k tomu, že při uznání starého šlechtictví mohou býti dotknuta též práva osob třetích, čehož při udělení nového šlechtictví nikdy není.[27])

Kdybychom však i připustili možnost udělení dispense druhu dotčeného bez zákona specialního, nemohli bychom přece nikdy úkonu tomu přičísti jiný význam, než jaký jemu přísluší jako aktu

---

tionsbegriff und Dispensationsgewalt auf dem Gebiete des deutschen Staatsrechts, Breslau 1901) přesvědčujícími důvody názor v textu hájený, a my nemáme s hlediska ústavního práva předlitavského nižádné příčiny k rozhodnutí opačnému. Vskutku možno tázati se: K čemu vytýkají se zvláštní náležitosti pro změnu zákonů, kdyby tyto mohly v konkretním případě býti zbaveny působnosti dispensací jakožto aktem správním? K čemu pak zmocňoval by zákon v některých případech výkonnou moc k dispensaci (na př. při venia aetatis, průkazu spůsobilosti v právu živnostenském a j.), kdyby dispense i mimo tyto případy výkonnou mocí mohly býti udíleny?

[25]) Ovšem i tu postrádáme pravidelně ještě jedné náležitosti, totiž vyhlášky dispense. Tato náležitost však nepadá tou měrou na váhu, poněvadž jednak v starších dobách nebylo přesných předpisů o spůsobu vyhlášky zákonů, jednak též není závady, pro kterou by nemohla vyhláška státi se dodatečně.

[26]) Poněvadž záležitosti toho druhu nebyly výslovně říšské radě vyhrazeny, slušelo by as otázku v textu dotčenou po rozumu §§. 11. a 12. zákl. zák. státního o zastupitelstvu říše ze dne 21. prosince 1867 č. 141. ř. z. rozhodnouti ve prospěch zákonodárství zemského.

[27]) Třeba jen připomenouti ustanovení základních listin mnohých nadací, dle nichž vyhledává se k dosažení míst nadačních šlechtictví určitého druhu neb stáří. Stanovy ty nemohou vladařem jednostranně býti měněny bez porušení nabytých práv. Žádal-li naproti tomu zakladatel nadace prostě toliko šlechtictví, podrobil se tím napřed všem předpisům o šlechtictví platným, tudíž také důsledností, že šlechtictví udílí se milostí zeměpána a nemůže tedy v tomto případě o porušení nabytého práva býti řeči.

s p r á v n í m u, výjimečně samým vladařem předsevzatému.[28]) Musili bychom tudíž jednak za všech okolností žádati k platnosti aktu takového spolupodpisu zodpovědného ministra a podrobiti jej všem kontrolám, jimž úkony správní ve státě vůbec jsou podrobeny. Dále musili bychom rozhodně státi při tom, že práva o s o b t ř e t í c h úkonem takovým nemohou býti dotknuta, dokud by nepřišel k místu ve formě zákona a nebyl jako takový vyhlášen. Na konec pak užili bychom v příčině uznání šlechtictví, pomocí takového aktu Nejvyšší milosti provedeného, všech zásad svrchu v odst. II. vyložených a připustili bychom tedy v zájmu veřejném kdykoliv revisi jeho, při čemž by nanejvýše jen o to mohlo se jednati, zda-li při této revisi lze přivésti k platnosti nedostatek o n o h o p r ů v o d u, jenž žadateli milostí vladařovou byl prominut. Ve směrech j i n ý c h nemohl by se žadatel nikdy na udělenou sobě dispensi odvolávati, neb žádný akt milosti nemůže působiti přes meze, vytknuté jednak jeho doslovem, jednak účelem, za jakým byl udělen.

Praktické případy.

Opírá-li se nárok na sváděni vody o domněle nabytou služebnost, jsou pouze soudové povoláni, aby rozhodovali o existenci a o ochraně práva svodu toho. Předpisu §. 75. zemsk. zák. vodn. o příslušnosti úřadů politických tu užiti nelze. O kolisi nařízení úřadů správních s nabytými právy soukromými.

Zahrada usedlosti č. 1. v B. leží ve svahu a sice tak, že voda dešťová a okapová odtéká z ní doleji položenou usedlostí č. 2., načež vytéká do příkopu silničního.

Postupem doby stalo se, že tato voda znečisťovala se močůvkou a výkaly z usedlosti č. 2., načež ze zdravotních ohledů dán byl zákaz výtoku a ku použití uvedeného příkopu.

Po té vlastník posléz uvedené usedlosti příkop ku svodu vod dešťových zřízený zasypal a další svod vody hornímu sousedu zabránil.

---

[28]) Jako na př. jmenování jistých vyšších hodnostářů, řešení pochybnosti o kompetenci mezi jednotlivými ministry vzešlých a j. v.

Žalobě vlastníka usedlosti č. 1. v B. na uznání služebnosti svodu vody a odstranění překážek jeho obě nižší instance vyhověly, c. k. krajský jako odvolací soud v Chrudimi rozsudkem ze dne 4. března 1902, č. j. Bc. I. 29/2—3.

Důvody: Odvolání zakládá se především na důvodu zmatečnosti dle §. 477. čís. 6. c. s. ř., poněvadž dle uvedení odvolání jde tu o přirozený odtok, svod vody do veřejné svodnice, o čemž dle ustanovení §. 75. vodního zákona pro království České ze dne 28. srpna 1870, č. 71. z. z. rozhodovati sluší jediné a výhradně úřadům politickým.

Bylo tedy prý zde rozhodnuto o věci k pořadu právnímu nepatřící.

Tento důvod odvolací nelze však za podstatný pokládati.

Při rozhodování otázky vytýkané absolutní nepříslušnosti soudní sluší míti na zřeteli, o jaký právní důvod žalobní nárok se opírá, a tu ze žaloby jest vidno, že žalobce na základě toho, že on a jeho předchůdci v držbě usedlosti čp. 1. v B. a zahrady čk. 71/1. odváděli po dobu více než 40 roků přírodní a okapovou vodu přes stavební parcelu k. 72. v B., osobuje si služebnost odvádění této vody zřízenou s vodnicí přes pozemek žalovaného, a že žádá za soudní ochranu této služebnosti oproti činům žalovaného.

Nárok žalobní opírá se tudíž o právní důvod čerpaný z práva soukromého a má také ochranu práva soukromého (služebnosti) za předmět.

Vůči tomu nutno poukázati k tomu, že již dle doslovu §. 75. zákona vodního odůvodněna jest příslušnost úřadů správních jen v takových záležitostech, jež vztahují se na užívání a svádění vod neb bránění se jim dle zákona tohoto; nestačí tedy k odůvodnění této příslušnosti úřadů správních okolnost, že ta která záležitost sporná třeba souvisí zevně s užíváním, sváděním vod, neb bránění se jim.

Nelze tedy míti za příslušné úřady správní k projednávání sporu našeho, jehož předmětem jest otázka, zdali držitel pozemku jest povinen dopouštěti svádění vody přes pozemek svůj ve prospěch držitele pozemku sousedního; vždyť není tu předmětem sporu právo, jež ten který z účastníků k vodě má, nýbrž pouze služebnost svádění vody přes cizí pozemek, kterou si žalobcové svojí.

Při porušení práv, kteréž k tomu přislušejí v příčině pozemku, není rozhodným. čeho zamýšlel rušitel činem, jímž zasáhnul do sfery práva jiného, a nemůže tedy příslušnost soudu k projednání sporu,

jehož se týče, vyloučena býti tím, že žalovaný zamýšlel změniti neb brániti toku vody, když jen předmětem žaloby není tento úmysl konečný.

Žalovaný arciť odvolává se ještě na ustanovení §. 11. ř. z. v. (současně zák. z.), dle něhož nesmí majetník pozemku dolejšího dle vůle své na škodu pozemku hořejšího tomu překážeti, aby voda taková přirozeně odtékala a soudí z toho, že v této záležitosti vodním zákonem upravené kompetence soudní místa nemá.

Arciť právo, domáhati se v základě předpisu tohoto „přirozeného odtoku vody, není právem, jež by propůjčeno bylo jednotlivci jako takovému, zejména není právem, jež by vyplývalo z práva vlastnického k pozemku, jemuž rušením přirozeného odtoku vody v první řadě se ublížilo.

Základem předpisu §. 11. jsou ohledy veřejné a jest arciť správným náhled, že přísluší úřadům správním, aby vyřizovaly spory, jichž předmětem jest ochrana přirozeného odtoku vody ve smyslu §. 11. v. z.

Zde ale ustanovení tohoto použito býti nemůže, poněvadž žalobce jako majitel pozemku na to si stěžuje, že opatřením za účelem změny přirozeného odtoku vody předsevzatým porušeno bylo jeho právo vlastnické a právo služebnosti, a tu není tedy příčiny vylučovati příslušnost soudu, poněvadž jde tu o uznání vodních služebností obč. zákona. (§§. 477., č. 2., 496. a 497. ob. z. obč.).

To platí tím více, když zde nejde o přirozený odtok vody v širém poli (arg.: slovo Grundstück v §. 11. v. z. ř.), nýbrž o odvádění vody u budov obydelných neb hospodářských, kde služebným statkem jest dokonce parcela domovní.

Konečně nutno poukázati k tomu, že ani ohledy zdravotní policie nemohou příslušnost soudu vyloučiti, poněvadž otázka naše, totiž svod atmosferických sraženin a vod okapových po cizím pozemku s otázkou zdravotnictví nemá v prvé řadě docela nic společného.

Ohledy veřejné chrániti přísluší arciť úřadům jiným než soudním, než soudní rozhodnutí takovým opatřením úřadů správních a politických nemohou býti na závadu.

Dopustil-li se žalovaný přestupku ve smyslu zákona vodního (§. 71. z. v.), zde nerozhoduje a nevadí řízení soudnímu právě tak, jako okolnost, že záležitost posud politickým úřadem vyšetřena nebyla, neb že vyšetřování zavedené posud není ukončeno

Ve směru tomto není tudíž odvolání odůvodněno.

Odvolací důvod omylného právního posouzení v tom se shledává, že tu jednak nelze vůbec mluviti o nějaké oboc. zák. obč. uznané služebnosti, jednak že žalobce a jeho předchůdci v držbě nijakého práva nebyli, tak že pro nedostatek ten k vydržení nedošlo, a pak že žalovaný, uposlechnuv rozkazu jemu obecním jako policejním uřadem daného, a zameziv zaházením příkopu výtok výkalů a močůvky, neporušil práv osob třetích.

I tento důvod postrádá podstatnosti. Podstatu služebností polních i domovních vytknul obec. zák. obč. v §§. 472. a násl., při čemž pouze demonstrativně uvádí hlavní, jaksi typické druhy jich.

V §§. 489. a 490. obec. z. obč. zmiňuje se týž o služebnosti svádění vody, aniž by arciť měl na zřeteli právě také případ náš, kde majiteli výše položeného pozemku přísluší služebnost rázu negativního, kterým soused pozemku dolejšího trpěti má odtok vody z prvějšího.

Že však takový poměr pojem služebnosti vyčerpává, (srovnej ustanovení §. 497. ob. z. obč.) a náležitostem shora uvedených zákonných ustanovení vyhovuje, o tom nelze vůbec pochybovati.

Jedná-li se tedy o právní poměr, v které se pojem služebnosti zračí, pak nutno ještě řešiti otázku, zda-li žalobce služebnosti takové vydržel.

I to žalovaný nechce připustiti, poukazuje k tomu, že voda z pozemku žalujícího výše položeného nikoliv z dovolení vlastníka doleji se nalézajícího pozemku, nýbrž jediné přirozeným spádem svým odtékala, tak že žalobce a jeho předchůdci tento odtok vody nepokládali za důsledek svého práva, aby jich pozemek byl vod přírodních a okapových sproštěn, nýbrž za přírodní nutnost, která držby práva vůbec nezakládá.

Avšak žalovaný tu zapomíná, že odtok vod z pozemku žalujícího neděl se přirozeně pouze důsledkem svahu a spádu, nýbrž že tu regulován byl pomocí díla rukou lidskou vytvořeného; neboť jak výsledky jednání a důkazů bylo vyšetřeno, byl na zahradě žalujícího zřízen pro zachycení a svod vod nejprvé dolík, z něho pak vedla strouha (příkop, koryto) až k pozemku žalovaného, kde se přes jeho stavební parcelu č. k. 72. korytem dřevěným voda dále odváděla.

Již tyto, třebas jen primitivní účelům svým odpovídající zařízení oběma sousedům vštěpovaly poznání, že tu nejde o přirozený nahodilý odtok vody, spíše že tu jest zařízení na obapolném dohodnutí, snad vzájemnou potřebou vyvolané, se zakládajícím.

Tím vlastníci pozemku panujícího byli utvrzováni v právním přesvědčení, že tu jde o jejich držbu práva odtoku vod pro ně nepotřeb

ných, ba v jistých případech škodlivých, a vlastníci pozemku služebného trpíce to, nebyli zase v pochybnosti o tom, že jest jim odtok ten trpěti nikoliv z ochoty a shody pouze sousedské, nýbrž proto, že stav ten odpovídá jejich povinnosti k trpění.

Trval-li pak tento stav po dobu více než 30 roků — a to nemůže ani žalovaný upříti — založil vedle předpisu §§. 313., 1477. a 1493. ob. z. obč. pro držitele statku panujícího práva služebnosti o vydržení se opírající.

Žalovaný arciť pojednou hledí doličovati, že vydržení pro obmyslnost žalujícího a jeho předchůdců jest vyloučeno, a spatřuje nedostatek bezelstnosti v tom, že oboustranné pozemky jedenkráte před dávnou dobou témuž vlastníku náležely, takže odpad a odtok vod zařízen byl vůlí jednoho a téhož vlastníka, čímž i po té, když různost vlastnictví nastala, držba práva služebnostního dle §. 313. ob. zák. obč. nastati nemohla.

Avšak tímto uvedením podmínka §. 326. obec. zák. obč., který učí, kdy někdo za obmyslného držitele pokládán býti může, není ještě prokázána, zvláště-li se uváží, že doba, kdy oboustranné pozemky témuž vlastníku patřiti měly, dle vlastního seznání žalovaného spadá do pradávné, zcela neurčité minulosti, do které dnes bezpečně nahlédnouti a věci spolehlivě posouditi již nelze.

Nemožno tedy na také vratké půdě bezpečné právní úsudky a závěry činiti, a pro tu jedinou okolnost bývalého společného vlastnictví již vydržení vylučovati.

Zbývá tedy ještě zabývati se otázkou, zdali domnělému policejnímu opatření policejního úřadu (starosty) v B. možno přiznati vliv na řešení tohoto sporu.

K otázce této dlužno odpověděti záporně. Především nutno poukázati k tomu, že soudu vůbec nepřísluší konati spravedlnost v oboru práva veřejného — jsa svou kompetencí na obor práva soukromého obmezen — že však také zde nemůže se jednati o soudní ochranu, neb odepření ochrany oněch zařízení, kteráž na základě práva veřejného (zde zdravotního a policejního) byla vydána.

Nebude tedy také soudu přezkoumávati jejich platnost, účinnost a způsob provádění.

Však zařízení tato nemají s předmětem našeho sporu docela nic společného; vždyť zde jedná se o ochranu služebnosti svádění vod okapových, dešťových a pod., kdežto žalovaným dovolávané opatření týče se zase močůvky, výkalů a pod., tedy vod (tekutin) zcela jiných.

Obé lze, jak z povahy a stavu věci vysvítá, místně snadno rozlišiti, a zjevno také z různých úředních opatření, že možno zdravotním a policejním příkazům vyhověti, aniž by se oné služebnosti dotýkáno bylo.

Než možno jíti ještě dále a vytknouti, že služebnost vydržením řádně nabytou chrániti sluší soudem v každém případě; rozhodování zdali další výkon její z důvodů veřejného práva se vůbec nedopouští, neb omeziti má, spadá pak do kompetence úřadů správních, v kterémž směru však dosud vůbec nebylo jednáno, neb aspoň ze spisů není zřejmo.

Nechť tedy obecní úřad neb pouze starosta sám rozkaz ku zasypání příkopu (svodnice) dal, či nedal, vše to zde na věci ničeho nemění, poněvadž žalovanému nebylo při tom tajno, že jedná se tu pouze o zamezení výtoku vod (tekutiu) smrdutých, nelibě páchnoucích, a zařízení z důvodu zdravotního a policejního, a nikoliv o zamezení svodu vod dešťových a atmosferických sraženin, ohledně nichž žalovaný byl neb aspoň měl býti si toho v každém případě vědom, že zabraňovati jich odtoku by znamenalo porušení soukromých práv žalobce, kteréž zasahování se ani správním ani samosprávným úřadům bez náležitého řízení nedovoluje.

Třetí stolice revisi žalovaného o č. 1. a 4. §. 503. c. s. ř. se opírající nevyhověla a to z důvodů v podstatě souhlasných.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 3. června 1902, č. 5730. **Flieder.**

Kontumační rozsudek nevylučuje podání nové žaloby z právního důvodu obohacení.

Sub praes. 28. ledna 1902 C 10/2 podal Antonín B., obchodník uhlím, žalobu proti Františku K., rolníku ve V. B. o zaplacení 214 K c. s. c. jako zbytku kupní ceny za odebrané uhlí. K roku o této žalobě na 7. února 1902 ustanovenému, se žalovaný nedostavil v čas, a vydán proti němu rozsudek kontumační. Podal proto ihned žádost restituční, která však v obou instancích byla zamítnuta. Následkem toho podal žalovaný žalobu proti Antonínu B. o zaplacení 184 K c. s. c. resp. o uznání, že by se tento touto částkou bezdůvodně obohatil a aby bylo dále vysloveno, že se tato částka per 184 K c. s. c. z obnosu Antonínu B. rozsudkem ze dne 7. února 1902 jemu přisouzeného sráží.

Při roku o této žalobě na den 2. května 1902 ustanoveném namítl žalovaný Antonín B., že o žalobním obnosu již stává právoplatný rozsudek a že není pravda, že František K., jak tento ve své žalobě uvádí, obnos 184 K již dříve byl zaplatil, pročež o dvojím zaplacení téhož obnosu řeči býti nemůže.

C. k. okresní soud v Horažďovicích zastavil o žalobě řízení, poněvadž tato sporná záležitost již byla právoplatně rozhodnuta.

Ku stížnosti z tohoto usnesení nařídil c. k. krajský soud v Písku prvnímu soudu, by ve sporu již zahájeném dále po zákonu jednal a o útratách sporu opětně při rozhodnutí sporu výrok učinil, neboť ve sporu zahájeném žalobou ze dne 5. dubna 1902 C 39/2 nejedná se mezi týmiž stranami o tutéž věc, která vylíčena v žalobě ze dne 29. ledna 1902 C 10/2—1 a rozhodnuta rozsudkem ze dne 7. února 1902 čp. C 10/2—2. Ve sporu již rozhodnutém jednalo se o zaplacení kupní ceny 184 K za uhlí v roce 1898 Františkem K. od Antonína B. na úvěr odebrané; ve sporu tomto se však jedná o to, že Antonín B. přijav zaplacení této kupní ceny od osoby třetí, od Václava Š., nyní vydobyv si právoplatný rozsudek na zaplacení téže kupní ceny od Františka K., bezdůvodně se obohatil. Právním důvodem dřívějšího sporu byla smlouva kupní, tohoto pak placení dluhu, jenž dle udání žaloby neexistoval (§. 1431 obč. zák.).

Dovolacímu rekursu nebylo vyhověno poněvadž právní důvod přítomné žaloby jest různým od onoho, jemuž ve sporu dřívějším průchod zjednán byl a poněvadž o otázce, zdali v případě zaplacení obnosu 184 K by žalovaný byl obohacen a zdali žalovaný obohacen jest, rozhodnouti nelze usnesením, nýbrž pouze rozsudkem.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 17. června 1902 čp. 8519. **Dr. Popper.**

Jaký je právní poměr správního organu (správní rady) pravovárečného výčepního měšťanstva ku pravovárečnému měšťanstvu samému a ku jednotlivým jeho členům?

A. K., A. P. a A. L., majitelé pravovárečných domů č. 15, 43 a 71 v Lipníku podali u c. k. okr. soudu v L. proti správní radě jako představenstvu společnosti „Pravovárečné výčepné měšťanstvo v L. k rukám předsedy R. K. žalobu o složení účtů od 1. září 1900 až do 31. srpna 1901.

C. k. okres. soud v L. žalobu zamítl z těchto důvodů: Správní rada „Pravovárečného výčepního měšťanstva“, která z několika osob sestává, není jako soubor osob ani osobou fysickou ani osobou právnickou, není jí také žádným ustanovením zákonným přiznána způsobilost býti stranou processní. Správní rada „pravovárečného měšťanstva“ zaujímá podle stanov totéž postavení jako představenstvo akciové společnosti nebo společenstva podle zákona, a čl. 226. obch. z. a §. 25. zák. o společenstvech nepřipouští vedení sporů proti představenstvu jako takovému, nýbrž jen proti jeho členům. Nemůže proto také správní rada pravovareč. měšťanstva jako taková býti žalována, nýbrž jen její jednotliví členové.

C. k. kraj. soud v N. Jičíně potvrdil rozsudek I. stolice z téchže důvodů a připojil: Žalovaná správní rada nemá zvláštního jmění, na které by se exekuce mohla vésti. Dle §. 75. j. n. a 373. c. ř. s. mohou sice spornými stranami býti jisté právní podměty, které ani fysickými ani právnickými osobami nejsou, na př. konkursní podstata, veřejná obchodní společnost, vždy se však u nich předpokládá, že mají zvláštní jmění, aneb že jest to souhrn jmění vůbec. Také dle čl. 194. obch. z. může sice dozorčí rada akciové společnosti jako žalobce vystoupiti a tedy i žalována býti, avšak tu vystupuje jako zástupce a zmocněnec, jsouc dle zákona zmocněna spory vésti jménem společnosti na základě usnesení valné hromady; v tomto případě však není žalovaná společnost zastoupena správní radou, nýbrž správní rada ve vlastním jméně. Konečně nedostává se žalobcům také aktivní legitimace ke sporu. Z obchodního rejstříku, z úředního vysvědčení c. k. okr. hejtmanství v Hr. z 23. listopadu 1888 a dle rozhodnutí správního soudu pravovárečné měšťanstvo v L. uznáno jest jako korporace nebo právnická osoba a jest také v obchodním rejstříku pro jednotlivé firmy jako korporace protokolována. Následkem toho platí zde zásady o právnických osobách. Také ustanovení §§. 837. a 1198. obč. zák. pro spolumajitele a pro společenské smlouvy platících nelze zde užiti, neboť při spoluvlastnictví a společenské smlouvě zástupci podílníků jsou zmocněnci jednotlivých členů, kdežto zřízenci právnické osoby nebo korporace jsou jen zmocněnci této, nikoli zmocněnci jednotlivých členů; jednotliví členové nejsou tu v mandátním poměru k správní radě a nemohou tudíž žalobu z titulu mandátu o složení účtů vznésti, nýbrž k takové žalobě jest jen skutečný mandant, totiž korporace aktivně legitimována. Účty se dle §§. 17. a 15. stanov nemají klásti jednotlivým členům, nýbrž valné hromadě. Jednotliví členové nejsou legitimováni práva celé korporace vykonávati, nýbrž dle §. 12. stanov

jen žádati, aby se usnesení mimořádné valné hromady vyvolalo. Jednotliví členové byli by jen oprávněni nějaké officiosní řízení za účelem přidržení správní rady ke splnění svých povinností dle stanov vyvolati, zejména officiosní zakročení politických úřadů lze odvoditi z ustanovení §. 22. spolkového zákona z r. 1852, dle něhož státní správa nad spolky, korporacemi a práv. osobami od ní uznanými dohled má a o zachování stanov dbá. Avšak k soudní žalobě z titulu mandatu jest jen legitimován mandant, totiž korporace.

C. k. nejv. soud dovolací stížnost žalobcův zamítl, poukázav ku správným důvodům II. stolice a dodal: V označení „správní rada“ spatřovati lze jen úhrnné jméno oněch fysických osob, jimž dle stanov svěřena byla správa jmění, k určitému účelu věnovaného a v pravovárečném měšťanstvu zosobněného. Osoby ty jsou nositelé plné moci na ně od korporace přenesené a netvoří nikterak ve spojení svém nositele zvláštní právní osobnosti. Aktivní legitimace scházela by však žalobcům i tehdy, kdyby pravovárečné měšťanstvo nemělo pokládáno býti za osobu právnickou, nýbrž za societas, neboť v tomto případě by slušelo posuzovati práva a povinnosti společníků vedle §. 1188. ob. zák. obč. v první řadě dle smlouvy společenské, v tomto případě dle stanov. Stanovy však ukládají správní radě jen povinnost předložiti celoroční účet a bilanci valné hromadě a nikoli jednotlivým společníkům.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. listopadu 1902 č. 12.178. **Adj. Vlček.**

O místní příslušnosti trestního soudu pro zločin veřejného násilí vydíráním, v §. 98. lit. b) tr. z. naznačeného, spáchaného obsahem dopisů na jiné místo zaslaných.

Z Kolína zaslány byly poštou dopisy osobám v Novém Jičíně bydlícím. V obsahu dopisů těch shledána skutková povaha zločinu veřejného násilí vydíráním, v §. 98. lit. 9) tr. z. naznačeného. Jelikož pak c. k krajský soud v Kutné Hoře usnesením ze dne 7. června 1902 č. j. Vr. 303/2. tak i c. k. krajský soud v Novém Jičíně usnesením ze dne 2. června 1902 č. j. Vr. IX. 548/2—1 odepřely příslušnost svou v této trestní věci, prohlásil c. k. nejvyšší dvůr soudní a zrušovací, že jest ku provedení trestního řízení příslušným c. k. krajský soud v Novém Jičíně jakožto soud spáchaného činu.

Důvody: V daném případě jde o trestný čin tak zvaný distanční. Zaslání dopisů vyhrůžky obsahujících stalo se arciť z Kolína tedy v obvodu c. k. krajského soudu v Kutné Hoře. Odesláním jich byla ovšem vlastní činnost obviněného ukončena. Leč ku objektivní povaze skutkové činu, o nějž tu jde, patří i účinek v dopisech obsažených vyhrůžek, který dle úmyslu zasilatelova působiti má na příjemce dopisů. K uskutečnění tohoto účinku do dálky uvedl pachatel ze svého pobytu, aniž by ho opustil, v pohyb síly, zde činnost c. k. pošty, kteráž činnost provedla dopravu dopisů na místo jejich určení a doručení jich adressátům.

Činnost těchto sil pachatelem za nástroj použitých dlužno postaviti na roveň vlastní jeho činnosti a považovati ji proto tak, jakoby pachatel sám předsevzal doručení výhrůžných listů osobám, jimž chtěl vyhrožovati. V doručení dopisů však spočívá závěrek celkové činnosti zločinné pachatele a poněvadž se udál konečný akt ten v Novém Jičíně, sluší pokládati Nový Jičín za místo činu a tamnější c. k. krajský soud za forum delicti commissi.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího a zrušovacího soudu ze dne 15. července 1902 č. 9815. **K. A.**

Literární zprávy.

Ueber einige Reformen des Vorverfahrens im modernen Strafprocesse. Napsal dr. Alois Zucker, c. k. dvorní rada, ř. professor na české universitě v Praze. Nákladem M. Perlesa ve Vídni, 1902.

Spis (o 157 stranách) věnován jest mezinárodnímu sdružení kriminalistickému, jež zabývalo se týmž předmětem ve své VIII. výroční schůzi konané r. 1899 v Budapešti, pak r. 1902 v VIII. schůzi německé zemské skupiny v Brémách a na IX. plném shromáždění v Petrohradě.

Spisovatel, jemuž náleží zásluha, že spolupůsobil k usnesení VIII. výroční schůze sdružení jmenovaného, kterýmž reforma přípravného řízení stala se předmětem porady, podává a odůvodňuje ve spise před námi ležícím své votum v této otázce vrcholící v tom, že přípravné řízení, jak jest upraveno platnými trestními řády nejdůležitějších států evropské pevniny, potřebuje pronikavé reformy.

Aby to prokázal, nastiňuje p. professor nejprvé historický vývoj trestního procesu francouzského, německého a rakouského, pokud se

týče processuálného stadia, o něž tu jde, a podává příslušná, nyní platná ustanovení těchto zákonodárství, jež podrobuje důkladné kritice.

Základem trestního processu francouzského je dosud code d'instruction z r. 1808 založený na zásadě obžalovací, jenž byl vzorem četným jiným trestním řádům kontinentálních států evropských. Pokud se týče řízení přípravného, změněn byl v jednotlivostech zákonem ze 4. dubna 1855, zákonem ze 17. července 1856, jímž zrušena instituce radních komor, zákonem z 20. května 1863 o „délits flagrants", zákonem ze 14. července 1863 (loi sur la mise en liberté provisoire) a v novější době zákonem z 8. prosince 1897. Ve spise probírají se spadající sem předpisy jednotlivých těchto zákonů, zejména zákona posléze uvedeného, jímž stal se jakýsi náběh k zavedení kontradiktorické jednání do přípravného řízení trestního, zatím však jen ustanovením, že výslech i konfrontace obviněného má se díti vždy za přítomnosti a spolupůsobení jeho obhájce, ač-li obviněný sám se této výhody nezřekne.

Spisovatel dovozuje, že tento zákon se v praxi neosvědčil a také osvědčiti nemohl, poněvadž kontradiktorický způsob projednání odporuje podstatě přípravného řízení trestního, jež má pouze za úkol sbírání materiálu k obžalobě.

P. professor pokládá za základní vadu přípravného řízení francouzského, že se drží houževnatě zásady, dle kteréž státnímu zástupci přiznáno pouze právo stíhání (poursuivre) a odepřeno mu sbírání materiálu vlastní činností ku své informaci (s'informer) vyjímaje pouze případy dopadení při činu (délits flagrants) ovšem v poněkud širším slova smyslu.

Nepřípadným shledává spisovatel také způsob, kterým upraven v právu franc. ústav vydání v obžalovanost, o němž rozhoduje soudce vyšetřující resp. v některých těžších případech (peine afflictive ou infamante) k návrhu jeho žalobní komora soudu apellačního.

Pokud jde o trestní proces říše německé (z r. 1877), líbí se spisovateli úprava stadia zvaného přípravou obžaloby (Vorbereitung der Anklage), jež rovná se v podstatě našemu přípravnému vyhledávání. V té příčině přijal totiž něm. tr. řád dle vzoru bývalého zákonodárství pruského zásadu, že státní zástupce sám má zjistiti skutkový děj a k tomu cíli vyhledávání jakákoli, zejména také nepřísežný výslech osob súčastněných buď sám předsevzíti neb úřadem bezpečnostním dáti provésti. Naproti tomu neschvaluje pan professor, že něm. tr. řád po způsobu franc. práva přijal také instituci soudního přípravného vyšetřování a to v některých přípa-

dech obligatorně (věci příkázané říšskému soudu a porotě), v jiných pouze fakultativně (věci patřící před trestní komory.)

Rovněž zavrhuje se ve spise způsob, kterým něm. tr. řád upravil podání obžaloby, odňav v té příčině disposici státnímu zástupci a zůstaviv rozhodnutí soudu, má-li býti hlavní řízení zahájeno čili nic. Soud může se na zahájení hlavního řízení usnésti i proti návrhu státního zástupce a obžalovaný nemá proti usnesení soudu na zahájení hlavního řízení žádného opravného prostředku.

Pokud jde o právo rakouské, činí se předem zmínka o všeobecném kriminálním soudním řádu cís. Josefa II. z 1. června 1788, načež probrána příslušná ustanovení tr. řádu z r. 1850 a platného tr. ř. z r. 1873, jenž zachovávaje (právě tak jako tr. ř. z r. 1850) dle vzoru práva francouzského zásadný rozdíl mezi „poursuivre“ a „s'informer“ nepřiznává státnímu zástupci práva, aby osobně předsebral vyhledávání ve stadiu přípravném, nýbrž odkazuje jej v té příčině na pomoc úřadu bezpečnostního a soudu.

Tato úprava dochází právě tak málo zalíbení v očích spisovatelových jako instituce soudního vyšetřování přípravného předepsaná platným právem rakouským obligatorně, jak známo, pro zločiny náležející před porotu a pro řízení proti nepřítomným.

Naproti tomu schvaluje p. professor, že disposice ve příčině vynesení či nevynesení obžaloby zůstavena je — zcela v důsledku principu obžalovacího — bez obmezení žalobci a že teprve o námitkách obžalovaného proti obžalobě podaných rozhoduje vyšší soud, čímž zachována nepředpojatost soudu, jemuž náleží rozhodnouti o věci samé.

V posledním oddělení spisu nadepsaném „některé návrhy opravné“ probírají se některé návrhy na reformu z jiných stran učiněné, zejména návrh Johna, Kroneckra, Ortloffa a Bornhaka, kteříž souhlasí v podstatě v zásadě spisovatelem zavrhované, že hranice mezi řízením přípravným a řízením nalézacím má býti smazána.

Spisovatel poukazuje na podstatnou různost obou stadií, z nichž řízení přípravné sloužiti má ku sbírání materiálu, tedy k informaci strany, řízení hlavní k instruování soudu, jenž o věci konečně rozhoduje. Vycházeje z tohoto hlediska přijímá pan professor jen onen processuálný systém, kterýž přípravné sbírání materiálu processního dává úplně do rukou veřejného žalobce.

Důsledně jest pak spisovatel pro úplné zrušení přípravného vyšetřování jako instituce zcela zbytečné, což mělo by tu výhodu, že řízení by bylo urychleno, soudce by zůstal nepodjatým pro vlastní úkony soudcovské a státní zástupce by byl bezprostředně a tudíž lépe infor-

mován. Státní zástupce má býti oprávněn při své činnosti vyhledávací užíti policie, jejíž činnost v processu trestním budiž na uvarování přehmatů samým trestním řádem upravena a vymezena. Jen důkazy, jichž nelze předsevzíti ve hlavním přelíčení, buďtež ku žádosti státního zástupce provedeny soudem okresu.

Také rozhodnutí o zatčení podezřelého pro nebezpečí útěku — ostatní důvody vazby mají dle mínění spisovatelova býti zrušeny — má býti zůstaveno státnímu zástupci a teprve ku případným námitkám zatknutého rozhodujž soud po zvláštním ústním jednání o oprávněnosti vazby. Za vazbu bezprávně vytrpěnou budiž obviněnému přiznána přiměřená náhrada proti státu. Obdobné zásady mají platiti také pro zabavení věcí, prohledání domu a osoby.

Spisovatel vyslovuje se rozhodně proti tomu, aby zásada jednání veřejného a sporného byla rozšiřována na toto přípravné vyhledávání státním zástupcem vedené, s jehož účelem se nesnáší; přimlouvá se však za rozšíření pravomoci obhajce v tom směru, aby byl oprávněn ku své informaci vyslýchati obviněného, svědky a znalce a předsebráti ohledání.

Právo disposiční o zavedení stíhání a oprávnění ku vynesení obžaloby budiž vyhrazeno státnímu zástupci samému. Opravný prostředek proti obžalobě budiž přípustným a rozhodnutí o něm zůstaveno soudu vyššímu (jako v právu našem), aby zachována byla nepodjatost soudu rozhodujícího u věci samé.

Některými poznámkami o výsledcích VIII. hromady německé skupiny mezinárodního krim. sdružení konaného v Brémách dne 18. dubna 1902 končí se tento jak zajímavý tak poučný spis.

Není to poprvé, co pan professor se touto látkou zaměstnává. Týkalyť se téhož předmětu částečně některé jeho práce dřívější, zejména spis „die Reformbedürftigkeit der Untersuchungshaft“ z r. 1879, pak pojednání v Gerichtssaal sv. 31, 47 a j., jakož i poutavé přednášky v „Právnické Jednotě“ i jinde konané. Než při těchto příležitostech probírány jen jednotlivé otázky s látkou onou souvisící. Ve spise, jenž před námi leží, spojeny výsledky delšího podrobného bádání v jednolitý celek, v němž spisovatel uložil o této tak důležité a mnohostranné otázce své confiteor na historickém podkladě zbudované a všemi směry prohloubené a zdůvodněné.

Spis vyniká, jako všechny práce páně professorovy, jasností a vytříbeností slohu, výmluvností a pádností argumentů pro vlastní mínění uvedených.

Mezi thoretiky vyskytuje se ovšem dosti odpůrců názorů spisovatelem hájených. Však praxe dá jemu zajisté za pravdu, že duplicita

přípravného řízení nyní mezi soud a státního zástupce rozděleného vede k četným nesrovnalostem a průtahům. Sjednocení práce a ovšem také odpovědnosti v rukou státního zástupce mělo by i tu výhodu, že by potom tím účelněji mohlo ve zvláštních praktických kursech pořádaných pro ty, kdož se míní ucházeti o místa u státních zastupitelstev, postaráno býti o náležitou praktickou průpravu tohoto personálu výhradně pro trestní agendu určeného ve trestních věcech vůbec a v rovněž tak obtížné jako důležité praxi vyšetřovací zvláště.

Za povážlivo pokládali bychom však, byť i jen ovšem více z hlediska praktického, mělo-li by právo státního zástupce na spolučinnost soudu ve přípravném řízení obmezeno býti dle návrhu spisovatelova na provedení takových důkazů, jež nelze předváděti ve hlavním přelíčení. Neboť je-li princip úplné abstinence soudu v řízení přípravném takto jednou již prolomen, nač potom státnímu zástupci vázati ruce a nutiti jej ve případech, kde oné podmínky není, aby na př. tam, kde jde o provedení jednotlivého důkazu v místě odlehlém, buď užil pomoci úřadu bezpečnostního k takovému výkonu snad zcela nezpůsobilého, aneb aby sám se vydal na ono místo, ač jinak by věc se spravila dožádáním příslušného soudu okresního? Vždyť tento soud nebude míti s rozhodováním věci z pravidla co činiti a kdyby i měl, nebude proto ještě podjatým, poněvadž tu právě jde nikoli o samostatné celkové sbírání materiálu — jako v nynějším soudním vyšetřování a vyhledávání — nýbrž pouze o provedení jednotlivého důkazu. K čemu tedy vylévati dítě s koupelí a ne nutným extremním prováděním principu v podstatě správného zdražovati a tím i stěžovati žadoucí reformu? Než tím nechceme se dotýkati zásady spisovatelem hájené, nýbrž jen způsobu jejího provedení. V té příčině však i pan professor sám by se, tuším, odhodlal ke koncessím, jež usnadnily by nápravu jím propagovanou. Dojde-li k ní v době dohledné, pak ne poslední zásluha o tento výsledek bude náležeti důslednému i horlivému snažení spisovatelovu. **Dr. A. Miřička.**

Hovorna.

1. Několik slov k §u 45. c. ř. s.

Správce konkursní podstaty A podal žalobu na B o vydání deponovaných směnek. K prvnímu roku se dostavivší zástupce žalovaného uznal v zásadě nárok žalobní (t. j. prohlásil, že jeho mandant skutečně jest povinen žalobci depositum vydati), ale popřel spolu, že týž (žalovaný) byl k žalobě podnět zavdal, ježto vůbec o vydání směnek

požádán nebyl; vzhledem k tomu žádal, aby mandantu jeho ve smyslu §u 45. c. ř. sd. byly přisouzeny náklady sporu.

Vzniká otázka, má-li soudce první rok řídící k zjištění okolnosti, zda žalovaný k žalobě zavdal podnět čili nic, připustiti důkazy a tyto buď při prvním roku právě odbývaném provésti, resp. za účelem tím první rok odložiti a pak sám o povinnosti k náhradě nákladů sporu rozhodnouti, po případě dle §u 45. c. ř. sd., anebo má-li žalovanému zodpovědění žaloby uložiti.

Odpověď zníti musí zajisté ve smyslu alternativy druhé. Nehledě ani k okolnosti té, že soudní řád v §u 242. nezná odročení prvního roku z důvodů podobných, o jaké v uvedeném případě se jednalo, jest mimo to při prvním roku vyloučeno jakékoli pouštění se in meritum causae, t. j. pouštění se do řešení materielního poměru mezi stranami existujícího; §. 239. c. ř. sd. Za takový rozbor merita sporu bylo by však považovati, kdyby soudce nařídil provedení důkazu o tom, zda-li žalovaný zavdal k žalobě podnět čili nic, a kdyby důkazy takové prováděl. Neboť tím zasahal by do práva hmotného, na př. v případě nám za vzor sloužícím musil by zjišťovati, zda-li žalovaný nalézal se v prodlení čili nic.

Z uvedeného vychází na jevo, že nejde vlastně především o otázku práva processního, nýbrž o otázku spadající v obor práva materielního, totiž o charakteristiku dotčeného uznání. A tu lze říci tolik: Uznání, o jaké ve zmíněném processu šlo, nelze nazvati uznáním nároku žalobního. Právě tak, jako lišiti jest mezi doznáním prostým a kvalifikovaným (t. j. oním, ku kterému dodatky a omezení připojeny jsou; sr. Ott: Soustavný úvod II. str. 103.), lze uznání, v našem processu učiněné, označiti jako uznání kvalifikované. Zástupce žalovaného uznal sice všeobecně, že jeho mandant jest povinen vydati jistou kvantitu směnek žalobci, ale spolu popřel, že by týž byl býval povinen tak učiniti v době podání žaloby. Avšak čas splnění závazku jest právě tak podstatným kusem, podstatnou vlastností plnění obligačního, jako předmět závazku sám, obnos tohoto atd. Nestávalo-li tudíž v době podání žaloby povinnosti depositářovy žalobou vymáhatelné (§§. 962., 963. o. z.), a dovolává-li se toho žalovaný, pak lze říci, že domnělé uznání žalobního nároku vůbec uznáním téhož nebylo, nýbrž že nárok žalobní žalovaným byl popřen. — Z toho tudíž (vždyť nárok žalobní neby uznán!) podávají se pro právo processní tyto konsekvence: spor budiž projednán kontradiktorně. Zdali bude vynesen rozsudek osvobozující anebo odsuzující, záleží na tom, zda věci deponované během processu

budou vydány čili nic, resp. zda povinnost k jejich vydání během processu nastane čili nic. Ovšem ani odsuzující rozsudek nemusí míti za následek odsouzení žalovaného k náhradě nákladů processních; o povinnosti k náhradě jejich bude usuzovati soud dle §§ů 41. a 45. c. ř. sd. (sr. O t t na u. m. str. 250.)

Pokud hledělo by se jediné k důsledkům z práva materielního plynoucím, byl by tento výsledek jediným. Zbývá přihlédnouti, zda-li právo processní mluvíc o uznání a o rozsudcích na uznání se zakládajících, nečiní ve věci té modifikací, specielně zda neudává ještě jiný modus řešení.

A tu dlužno podotknouti: §§. 239. a 395. c. ř. sd., mluvíce o uznání mají zajisté především na mysli prosté uznání, uznání nároku, jak tento v žalobě vznesen byl (tedy na př. kdyby žalovaný prohlásil: uznávám, že v době podání žaloby byl jsem povinen zaplatiti zažalovaný obnos).

V jiném smyslu patrně užívá slova uznání §. 45. c. ř. sd., neboť prohlásí-li kdo, že neexistuje nárok žalobní v době podání žaloby (tak zajisté dlužno vykládati slova, že „žalovaný nezavdal k žalobě podnětu“), není tu vlastně, jak provedeno svrchu, uznání, a přece §. 45. c. ř. sd. o u z n á n í mluví. Vzhledem k tomu jest sobě předložiti otázku, zdali i při takovémto uznání rozsudek na uznání se zakládající (§. 395. c. ř. sd.) vynesen býti může, a zdali tedy žalobce může sjednati sobě výhod s takovýmto rozsudkem spojených (sr. jmenovitě §. 371. č. 1. ex. ř.)

Doslov §§ů 239. a 395. c. ř. sd. zajisté kladnému zodpovědění nebrání, a byly by, kdybychom rozsudek pro uznání odepříti chtěli, důsledky toho, že žalobce žalobu svou předčasně podal, proň příliš kruté. (Sr. i O t t na u. m. str. 228., jenž při pojednání o rozsudcích na uznání se zakládajících dotýká se §u 45. c. ř. sd.) Máme tudíž za to, že v našem případě k návrhu žalobcově musí býti rozsudek na uznání sporného předmětu při I. roce vynesen. Ovšem podávají se odtud zvláštní konsekvence: Rozsudek ten jest pouze rozsudkem dílčím, ohledně neuznané části nároku (ohledně útrat totiž) musí býti uloženo žalovanému zodpovědění žaloby (při čemž odpověď celé meritum causae rozboru podrobuje), na to bude spor kontradiktorně projednán před senátem, a rozsudek konečný o povinnosti k náhradě nákladů processních rozhodne.

Výsledek ten je zajisté podivný, a sice proto, poněvadž jedná se kontradiktorně toliko o povinnosti k náhradě nákladů, když již o vlastním, hlavním nároku rozsudkem dílčím bylo rozhodnuto. Přes

podivnosť tohoto výsledku nelze se oproti němu dovolávati §u 52., 1. věty c. ř. sd., jež praví, že v každém usnesení a v každém rozsudku, kterým věc v instanci se odbude, má býti rozhodnuto o útratách, a argumentovati tudíž v našem případě takto: Poněvadž o hlavním nároku jest rozhodnuto, musí totéž rozhodnutí (rozsudek na uznání se zakládající) o povinnosti k náhradě útrat se vyjádřiti.

Citovaný §. obsahuje jen všeobecnou normu toho obsahu, že v každém sporu, pokud jen v některé instanci jest odbyt, t. j. jakmile materielní poměr mezi stranami existující dostatečně jest soudu objasněn a rozhodnutím téhož rozřešen, i rozhodnutí o útratách processních státi se musí. Tento předpoklad však v našem případě dán není a nemá tudíž norma §u 52. c. ř. sd. tu místa.

Ostatně případy takové, kdy rozsudek toliko o nákladech se vyslovuje, nejsou v praxi příliš vzácnými. Tak tomu jest na př. vždy, restringuje-li žalobce dle §u 235. c. ř. sd. při prvním roku žádání žalobní na útraty processní (když žalovaný splativ prve dluh svůj k stání se nedostavil), a navrhuje, aby co do tohoto restringovaného žádání rozsudek pro zmeškání byl vynesen. Také tu rozsudek jediné co do útrat se vynáší. Věc vysvětlí se patrně tím, že náklady sporu jsou netoliko annexem žádání žalobního, nýbrž že jsou i částí žádání téhož. Tato poslední povaha nákladů processních bude nám pak vodítkem při řešení otázky, lze-li dle normy §u 45. c. ř. sd. i při prvním roku rozhodnouti. Uzná-li totiž žalovaný při stání tomto nárok žalobní, popíraje spolu, že byl k žalobě podnět zavdal, žalobce pak připustiv to nároku na náhradu útrat se vzdá a příslušné návrhy stran dle §§ů 394. a 395. c. ř. sd. se stanou, jest po našem soudě celou věc rozsudkem při prvním roku odbyti, rozsudkem, jenž dílem na uznání se strany žalovaného, dílem na vzdání se se strany žalobcovy zakládati se bude a tím bude dán případ, kdy soudce dle předpisu §u 45. c. ř. sd. o povinnosti k náhradě nákladů sporu rozhodne při prvním roku.

K.

Zprávy
o schůzích Právnické Jednoty v Praze.
Týdenní schůze ze dne 30. října 1902

Schůzi zahájil náměstek starostův p. rada vrchn. soudu zemského Rudolf Vyšín za přítomnosti 23 členů.

Za nové členy se přihlásili a přijati byli pp. Dr. Karel Urbanec, bankovní úředník v Praze, Dr. Ladislav Janík, magistrátní koncipista v Praze a Antonín Malijovský, c. k. státní zástupce v Písku.

Předsedající vzpomenul potom úmrtí člena Jednoty p. JUC. Josefa Roubala, kand. advokacie v Praze, jehož památka uctěna povstáním přítomných.

Na to přikročil universitní docent p. dr. Kadlec k zajímavé přednášce své o agrárním právu v Bosně a Hercegovině, kteráž uveřejněna bude v rozšířeném vydání v knihovně Sborníku věd právních a státních, pročež upouštíme od její reprodukce.

Potleskem posluchačů a díkem předsedajícího p. dru Kadlecovi byla schůze skončena.

Dr. J. V. Bohuslav.

Schůze ze dne 13. listopadu 1902.

Předsedá druhý náměstek starostův p. dr. Javůrek.

Zapisovatel I. jednatel dr. J. V. Bohuslav.

Přítomno 20 členů.

Předsedající oznamuje, že za členy se přihlásili pp. dr. Edvard Koerner, dr. Lad. Klumpar a dr. Antonín Pevný, advokáti v Praze, Václav Joachym, magistrátní koncept. praktikant v Praze, dr. M. Petřík, advokát v Poděbradech, a JUC. Frant. Mašek, měst. tajemník ve Vysočanech. Všichni jmenovaní pánové se přijímají.

Na to přečetl předsedající písemné poděkování professorského sboru právnické fakulty c. k. české university Karlo-Ferdinandovy v Praze za ochotu vyslovenou ve schůzi Právnické Jednoty, zařaditi do rozpočtů Jednoty na léta 1903, 1904 a 1905 příspěvek po 1200 K na vydávání „Sborníku věd právních a státních“, jakož i knihovny tohoto Sborníku.

Jednatel p. dr. V. Pospíšil podal zevrubnou zprávu o přípravných pracích k uspořádání prvního vědeckého sjezdu českých právníků v r. 1904, kteráž již v tomto časopise dne 30. listopadu 1902 str. 791 a násl. byla uveřejněna a také účastníkům zvlášť dodána, pročež se na ni zde pouze odvoláváme s doložením, že přítomní vzali zprávu tu s povděkem na vědomí.

Druhým oddílem schůze byla přednáška p. dr. Václ. Boučka, advokáta v Praze, o ochraně cti dle práva anglického. Z vysoce zajímavých výkladů p. přednášejícího vyjímáme následující podrobnosti:

Anglické právo rozeznává dvoje urážky na cti: slander a libel.

Slander je urážka slovní; nelze jí nikdy stíhati žalobou trestní. Ochranu anglické právo poskytuje uraženému žalobou civilní o náhradu škody, kterou třeba prokázati. Ve čtyřech případech přípustna je žaloba tato, i když skutečné škody nelze dokázati. Případy tyto jsou: a) když někdo obviněn byl z trestného činu stíhaného trestem na svobodě; b) když o někom tvrzeno bylo, že stížen jest nakažlivou nemocí, pro kterou bychom jej vyloučili ze své společnosti; c) když někdo obviněn byl z nečestného chování ve svém povolání, d) když osoba ženského pohlaví obviněna byla z cizoložství nebo nemravného života vůbec.

Libel je urážka způsobená písmem, tiskem, kresbou nebo znameními trvalými. Žaloba je dvojí: civilní a trestní. I o civilní žalobě rozhoduje porota.

Obrany žalovaného proti žalobě soukromoprávní jsou: 1. důkaz pravdy, který musí býti proveden i v podrobnostech a přípustný je také v záležitostech života rodinného se týkajících; 2 fair comment t. j. kritika všech záležitostí veřejných (umění, justiční, církevní, státní správy atd.); 3. zprávy privilegované a to buď absolutně (zprávy z parlamentu, všechny výroky v řízení soudním učiněné a akty vládní) nebo kvalifikovaně (na př. pravdivé zprávy o veřejných shromážděních, zprávy uveřejněné k příkazu vládnímu, zprávy, jež někdo podal plně svou zákonnou, mravní nebo sociální povinnost) 4. t. zv. apology, upravená návrhem Campbellovým; 5. narovnání; 6. res iudicata a 7. promlčení, jež nastává v 6 letech ode dne publikace a staví se při nezletilcích, vdaných ženách, choromyslných a nepřítomných, začínajíc běžeti od dosažené zletilosti, rozloučení manželství, uzdravení a návratu.

O výši náhrady rozhoduje porota; každý porotce napíše číslici, jež se mu zdá přiměřenou, na hlasovací lístek a součet dělí se 12. Výsledek je obnos stanovící přisouzenou náhradu škody.

Přednáška tato, jejíž poutavost zvýšena byla četnými podrobnostmi a praktickými příklady, vyvolala hojný potlesk účastníků schůze, kteří s radostí vzali na vědomí ochotu a slib p. přednášejícího, že v některé z budoucích schůzí ještě o jiných význačných zjevech práva anglického pohovoří.

Dr. J. V. Bohuslav.

Schůze ze dne 27. listopadu 1902.

Za stolem předsednickým II. náměstek starostův p. dr. Jan Javůrek a I. jednatel dr. J. V. Bohuslav jako zapisovatel. Přítomni 33 členové.

Při zahájení dal p. předsedající výraz soustrasti nad úmrtím dlouholetého člena Jednoty rady z. s. z. Karla Šikýře, ku kterémužto projevu se přítomní povstáním připojili.

Pak přijati tři noví členové, za něž se přihlásili pp. Josef Nevařil, c. k. notář v Dol. Kralovicích, dr. Frant. Svojsík, kandidát advokacie na Smíchově, a dr. Frant. Švejda, magistrátní komisař v Praze.

Soudní tajemník pan Antonín Menoušek pojednal na to „O účelu civilního processu“, thematě to rozebíraném v inaugurační přednášce professora JUDra svob. p. Causteina. Obsah přednášky, kterouž podán býti má důkaz, že §§. 182 a 183 c. ř. s. neobsahují takového nebezpečí, jaké v nich shledává prof. Canstein, totiž prolomení zásady projednávací zásadou inkvisiční, znám jest čtenářům tohoto listu již z minulého ročníku, kdež jest otištěna na str. 845 a násl., a proto k ní zde odkazujeme.

Pan přednášející byl za své výklady odměněn hlučným potleskem.

Ku slovu přihlásil se p. soudní tajemník dr. Worel, který prohlašuje, že sdílí úplně stanovisko p. přednášejícího ve příčině dosahu předpisů §§ 182 a 183 c. ř. s., že však hlavní váhu kladl by na to, aby soudcové ovládali co nejdůkladněji právo materielní, kdežto dnes posud ještě se věnuje více péče stránce formální.

Když pan předsedající vzdal p. sekr. Menouškovi ještě jednou díky za přednášku, byla schůze skončena.

Dr. J. V. Bohuslav.

Denník.

Knihopis. Pod titulem „Přehled novějších návrhů řízení krajského“ vyšla jakožto číslo V. „Politické knihovny Hlasu Národa“ úvaha prof. dra Bohuše svob. p. Riegera, podávající obsah přednášky konané autorem v Českém klubu dne 22. prosince

m. r. (Str. 39, cena 70 h.) — Organisace maloživnostenského úvěru v království Českém. Řeč JUDra Karla Poláka proslovená v Českém klubu dne 29. listopadu 1902 vyšla tiskem (Grossman a Svoboda, 19 str., cena 50 hal.) — O nové osnově zákona proti alkoholismu. Napsal JUDr. Hugo Glaser. Nákladem Aloise Wiesnera v Praze. (23 str., cena 40 hal.) — V seš. 3. „Mittheilungen des k. k. arbeitsstatistischen Amtes im Handelsministerium" vyšla časová úvaha „Gesindewesen und Gesinderecht in Oesterreich. I. Geschichtlicher Überblick. Statistik u. wirtschaftliche Lage des Gesindes" z péra dra H. Morgensterna, kandidáta advokacie ve Vídni. — Jako zvláštní otisk z „Oest. Forst- und Jagdzeitung" 1902 vydal dr. Emil Hantschel, advokát v Lovosicích, spisek o 15 str.: Eine Studie zu §. 4. des Jagdgesetzes für das Königreich Böhmen.

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřední zpráva.) — Řádná schůze výboru konala se dne 20. prosince 1902 za předsednictví presidenta dra Tragyho u přítomnosti 17 členů. Pokračováno v poradě o novém řádu jednacím a usneseno, aby v příčině voleb funkcionářů komory pojata byla do jednacího řádu zásada úplné rovnoprávnosti národní. — Přijat návrh komitétu, aby výbor navrhl valné hromadě založení podpůrného fondu pro advokáty, jich vdovy a sirotky při advokátní komoře pro království České, jakož i pravidla pro správu fondu toho. — Na podnět ministerstva spravedlnosti rokováno o otázce taláru pro advokáty a kandidáty advokacie při jednání před soudy sborovými a usneseno, aby výbor navrhl valné hromadě, že nepokládá zavedení taláru za vhodné. — Další schůzi konal výbor dne 30. prosince 1902. Projednán návrh, aby výbor komory podal presidiu rozhodčího soudu úrazové pojišťovny dělnické návrhy, kterými by vady a provádění soudnictví ve sporech soudu tomu přikázaných, byly odstraněny. — Dru Janu Křížovi v Karlíně a dru Jiřímu Milde v Praze povolen zápis do listiny advokátní. — Mimo to vyřízeno 40 běžných záležitostí.

Návrh týkající se soukromoprávních poměrů osob nezletilých podali ve sněmovně poslanců Dr. Ofner a Dr. Vogler. Tímto návrhem má býti upraveno dosažení zletilosti a některé jiné právní poměry nezletilých. Tak má dosáhnouti nezletilý zletilosti a svéprávnosti již dokončením 21ho roku věku svého. Když moc otcovská zanikne úmrtím otce nebo pozbytím, vykonává moc takovou matka. V případě rozvodu neb rozloučení mají děvčata z pravidla zůstati až

do dospělosti v ošetřování a vychování matky atd., atd. Nejčelnější ustanovení, totiž dosažení zletilosti již 21. dokonaným rokem, souhlasí s ustanovením §. 2. něm. zák. obč. Zdá se nám, že tak značné urychlení v dosažení svéprávnosti neodpovídalo by našim poměrům rakouským. Kde, jako v krajích převahou průmyslových, hoch neb děvče sotva že ze školy vyjde, vstoupí do dílny neb do továrny a naučí se vydělávati a svým výdělkem vládnouti, tam stane se fakticky velmi záhy svéprávným jaksi per emancipationem Saxonicam. Avšak v krajinách převahou zemědělských, jakých na mnoze v Čechách, na Moravě i v Haliči, zůstává dítě ještě dávno a dlouho po vyjití ze školy na chlebě otcově — třeba také dost se napracuje. Poměr jest tu zcela jiný, více patriarchální než v obyvatelstvu dělnickém a průmyslovém, a nejeví se žádná potřeba ku tak značnému urychlení dosažení zletilosti — a kde by té potřeby přece bylo — stačí propuštění z moci otcovské, jehož se velmi snadno dosáhne. Kdo žil mezi lidem zvlášť venkovským a měl pro jeho poměry mysl vnímavou, pozoroval asi, že právě majetným i bohatým synkům bývá velice na škodu, když příliš záhy nabudou svéprávnosti. V mnohých případech jmění záhy pozbudou, protože, jsouce vychováni v dostatku, nedovedou jmění ani oceniti ani spravovati — za to ale vydatně užívati. Naproti tomu jsou však hospodářské škody z toho pocházející, že syn se stane teprve ve 24letech zletilým, velmi řídké, a náprava je tu velmi snadna. Proto nemůžeme souhlasiti hned s nejčelnějším ustanovením návrhu zákona, ač milerádi uznáváme, že potřeba reformy mnohých částí našeho občanského zákona jest velice naléhavá, a kdo na př. nahlédl ve výtečný návrh občanského zákona ruského, musí se obávati, že v příčině té všechny státy evropské nás předstihnou, což neposlouží ani naší cti ani našemu prospěchu.

Holzendorfova nadace vypisuje cenu 1200 marek na nejlepší práci o thematu „jak v právu trestním sluší naložiti s těmi, jichž příčetnost jest umenšena". Pojednání všímající sobě ustanovení různých států mají býti psána jazykem buď německým neb anglickým, francouzským neb italským a mají býti podána s heslem do 1. prosince 1903 dru Halle-mu v Berlíně W. Kronenstrasse 56. Podrobnosti jsou obsaženy v konkursu vypsaném v německých listech právnických. Zajímavo jest, že mezi soudci jest též Rus z Petrohradu.

O kursu věd obchodních pro právníky ve Vídni při exportní akademii jsme se zmínili v denníku min. roku na str. 807. Že manifestovaná potřeba, aby mladí právníci nabyli také alespoň jisté míry znalosti praktického života právního, jeví se také jinde, dokladem

toho jest, že, jak v D. J. Z. z 1. prosince 1902 se dočítáme, státní ministerstvo velkovévodství Saského z 27. června 1901 prohlásilo, že přípustno ano prospěšno, aby referendáři zaměstnáni byli až do 3 měsíců v živnostenském podniku, jako v bankovním závodě, v továrně, neb v městském správním úřadě, v ústavě assekuračním atd. Tím má býti obzor mladých právníků rozšířen a mají se seznámiti se skutečnými proudy života právního.

Výpomocný personál advokátský a notářský octl se v stavu kritickém. Nařízením ministerstva z 19. července 1902 č. 145 ř. z. a z 5. října 1902 č. 200 ř. zák. dostalo se totiž státnímu kancelářskému pomocnictvu, ano i výpomocným sluhům takového postavení, že mohou na to počítati, že v případě nemoci, invalidity nebo stáří dostane se jim výslužného, ano, že podobné podpory dojdou v případě jich úmrtí i jejich vdovy a sirotci. Takové výhody advokát neb notář ovšem z pravidla poskytnouti nemůže a proto nelze se diviti, že z výpomocného jich personálu, kde kdo ještě podle věku svého může, spěchá do služeb státu — a pro kanceláře advokátní i notářské zbudou invalidi neb osoby méně kvalifikované. Dávno pro výpomocný personál ten měla býti za přispění pp. chefů zřízena organisace, poskytující řádným advokátským neb notářským úředníkům alespoň skrovné výslužné, i jejich vdovám. Mělo se tak státi v době, když pp. chefové vládli ještě takovými důchody, že ten roční příspěvek snadno by byli snesli — leč to vše zmeškáno — a přece bude se museti něco státi, buď samostatná organisace s povinným členstvím anebo přistoupení k nějaké organisaci, jako ku spolku úřednickému neb ku zemské jednotě soukromých úředníků etc. Avšak má-li krok takový vykázati brzký úspěch, bude přes stávající trudné poměry hmotné mnohých chefů třeba, aby i tito vydatně přispěli — poněvadž jest to jejich zájem, aby měli řádný spolehlivý personál výpomocný, neboť: který mandant má svoje jmění, svoje nejintimnější tajemství svěřiti kanceláři, jež nemá spolehlivého personálu?

Jednání enquety o trestním vyšetřování zahájené kulturně-politickou společností ve Vídni započalo dne 29. prosince 1902 a jest pro každého kriminalistu obsahu tak zajímavého, že svoje pp. čtenáře naň zvláště upozorňujeme. Proto k jeho výsledkům se ještě vrátíme, pokud vůbec rozměry listu dovolí.

K reformě rejstříku obchodního: O zápisech firem spořitelních a bankovních.

Podává Dr. Čeněk Klier.

I. V časopise tomtо poukázali jsme již v r. 1890[1]) na některé vady zařízení rejstříku obchodního a můžeme s uspokojením potvrditi, že aspoň dvě z vytčených námi vad již nyní odstraněny jsou. Odporučovali jsme totiž zvýšení minimální sazby daně, která zakládala povinnost k zápisu firmy do rejstříku obchodního, a skutečně cís. nařízením ze dne 11. července 1898 č. 124. říš. zák. sazba ta byla zvýšena. Dále přimlouvali jsme se za to, aby z rejstříku obchodního z úřední povinnosti byly vymazány firmy, pod nimiž se obchody neprovozují, a jichž majitele k zápisu nelze přiměti, ježto jest nezvěstný nebo mrtev a pod. A nynější prakse obchodních soudů již tak vesměs činí.

Nyní chceme se zde zmíniti o dalším nedostatku dosavadního rejstříku obchodního, nedostatku, který po našem soudě jest velice závažný, ježto jím zaviněno jest nedostatečné, nepřehledné zapisování a tak mařen jest onen praktický účel, jakému právě obchodní rejstřík sloužiti má.

Nedostatek ten týká se zápisů firem spořitelních a bankovních.

---

[1]) Jest to článek „O některých vadách nynějšího zařízení rejstříku obchodního“ v XXIX. roč. Právníku str. 37. a násl. S návrhem naším vyslovil souhlas zejména dv. rada prof. dr. ryt. Randa již ve čtvrtém vydání svého díla „Soukromé právo obchodní“ (r. 1894) str. 84. pozn. 166. Nejnověji zmiňuje se o provedených reformách v pátém vydání tohoto svého díla (r. 1902) na str. 93. v pozn. 166.

II. Otázku, jsou-li spořitelny vůbec oprávněny a povinny k zápisu své firmy do rejstříku obchodního, považujeme teď v theorii za rozřešenou, ježto se nejzávažnější hlasy znalců práva obchodního vyslovily vesměs pro názor, že spořitelny provozují obchody dle zákona obchodního, že jsou obchodními ústavy a jako takové povinny k zápisu své firmy do rejstříku obchodního. Stačí tu poukázati na dv. radu prof. dra ryt. Randu, jenž praví, že „skoro všechny naše spořitelny a mnohé záložny provozují obchody bankéřů a penězoměnců, z čehož jde, že nařízení o kupcích také k nim vztahovati sluší".[2]) A dále: „I samostatné spořitelny (jako právnické osoby) sluší za kupecké ústavy pokládati, jakkoliv dle dv. dekr. ze dne 26. září 1844 č. 832.[3]) jistou část výtěžku k dobročinným nebo všeužitečným místním účelům věnovati mají. Neboť nikoliv způsob, jak se ziskem se nakládá, jest faktorem rozhodujícím. Jinak nemohl by se stát, obec neb vědecký neb církevní ústav, jenž má továrny neb kupecké závody, nikdy za kupce pokládati." [4])

Též Hahn[5]) vyslovuje se, „že k jednáním obchodním náležejí také obchodní jednání veřejných spořitelen, zastaváren, záložen, úvěrních spolků, lidových bank, zkrátka všech ústavů, jichž činnost nesměřuje k realisování zisku podnikatelem."

Hasenöhrl[6]) uznává, že úmysl, zjednati si zisk, nenáleží ke kriteriím obchodního jednání, a že tudíž i obchodní jednání bankovní, nesměřující k zisku, jako při úvěrních spolcích, záložnách a spořitelnách, za obchody ve smyslu zákona obchodního považovati nutno.

Výjimečné stanovisko zaujímá hlavně Goldschmidt,[7]) jenž spořitelny státní a městské nepovažuje za podniky obchodní.[8])

---

[2]) Obch. právo (vydání z r. 1902) str. 53.

[3]) T. zv. regulativ pro spořitelny.

[4]) Obch. právo (1902) str. 70.

[5]) Dr. Friedrich von Hahn: Commentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuche" II. díl (1875) str. 33.

[6]) Dr. Victor Hasenöhrl: „Das oesterr. Obligationenrecht in systematischer Darstellung mit Einschluss der Handels- und Wechselrechtslehren" sv. I. (r. 1881) str. 69. pozn. 18.

[7]) Dr. L. Goldschmidt: „Handbuch des Handelsrechtes" I. díl (1864) §. 44. v pozn. 12.

[8]) Toto stanovisko prohlašuje Randa: str. 70. pozn 128 za bezdůvodné.

III. Zcela opačné stanovisko zaujímá v otázce této nejnovější prakse nejvyššího soudu, jenž nepovažuje spořitelny za povinny k zápisu do rejstříku obchodního. Zvláštním úkazem jest tu, že poslední rozhodnutí nejvyššího soudu jsou v přímém odporu s nálezem judikátním.

Nejstarší rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 2. dubna r. 1867 č. 47. (Adler-Clemens č. 117.[9]) vyslovilo zásadu, že spořitelna není povinna dáti zapsati svou firmu do rejstříku obchodního, ježto jí schází charakteristická známka obchodu, totiž úmysl k zisku směřující, a spořitelna má pouze účel, stanovami jí vymezený, aby méně zámožným třídám obyvatelstva poskytla příležitost k bezpečnému ukládání, úrokování a rozmnožování malých uspořených částek. Uložením vkladů spořitelních na zúročitelné půjčky, zálohy a pod. se umožňuje pouze, aby spořitelna mohla svým vkladatelům úroky platiti a správní výlohy uhražovati, kdežto přebytku smí užiti pouze ke všeobecně prospěšným a dobročinným účelům místním. Ačkoliv tedy spořitelna přejímá peníze na úrok a je též na úrok zapůjčuje jako banka, přece nemůže bance býti na roveň postavena, ježto její účel jest tak rozdílný od obchodního účelu bank, a nelze ji proto k přihlašování firmy vyzývati, a to tím méně, poněvadž také veřejné banky jen tenkráte k tomu povinny jsou, když provozují obchody, což o spořitelnách říci nelze.

Za to však nálezem z 21. srpna 1872 č. 8651. (Adler-Clemens č. 388.[10]) rozhodl nejvyšší soud, že spořitelna jest povinna k zápisu své firmy do rejstříku obchodního, ježto sprostředkuje jako bankéři mezi kapitalisty a těmi, již zápůjčky potřebují, a není jí zabráněno, aby hleděla dosíci zisku obchodního, naopak jest jí docílení zisku přímo přikázáno, ježto by jinak utvoření reservního fondu ani nebylo možno. O povaze obchodu rozhoduje pouze okolnost, že při obchodech vytčených ve stanovách spořitelních spořitelna snaží se dosíci zisku. Nerozhodnou jest zde okolnost, že zisk

---

[9]) Jednalo se tu o zápis spořitelny Litoměřické. První i druhá instance žádaly, aby spořitelna tato dala svou firmu do obch. rejstř. zapsati, ježto dle §u 50. úvodn. zák. k obch. zák. nejsou pouze obchodníci a obchodní společnosti, nýbrž také veřejné banky povinny k zápisu do rejstř. obch., arci pokud platí daň v §u 7 uvedenou, neboť přejímajíce vklady proti úrokům a rozpůjčujíce je na úrok, provozují tím obchody bankovní.

[10]) Tu jednalo se o spořitelnu Jihlavskou. Také tu obě první instance prohlásily spořitelnu za povinnou k zápisu. Revisní rekurs dovolával se důvodů nálezu nejv. soudu z r. 1867 v předešlém odstavci uvedeného.

obchodní dle zásad kupeckých docílený, má svůj napřed určený způsob používání k účelům dobročinným. Vždyť nutno na př. špitální fond, jenž k lepšímu dotování obdrží a provozuje cukrovar, též za obchodníka ve smyslu zákona obchodního považovati. Jen kdyby spořitelna se při svém obchodování zříkala všeho výtěžku a tak cenu svých úkonů oproti kapitalistům u ní ukládajícím a oproti dlužníkům, již se od ní vypůjčují, uměle snižovala, pak by podřaďování jejího obchodování pod čl. 272. č. 2. obchod. zák. bylo vyloučeno.

Ježto o téže právní otázce byla dvě nestejná senátní usnesení, byl nový případ[11]) odkázán do plenárního senátu nejvyššího soudu, jenž po důkladné a podrobné poradě vynesl rozhodnutím ze dne 31. prosince 1873 č. 12095. judikát č. 84. (Adler-Clemens č. 477.), v němž vyslovena zásada: „Ku protokolování firmy jsou takové spořitelny povinny, které dle obsahu stanov ku provozování obchodů v čl. 272. odst. 2. obchodního zákona jsou oprávněny.“

Leč přes toto plenární usnesení rozhodl nejvyšší soud v dalších svých nálezích, že spořitelny nemají býti zapisovány do rejstříku obchodního.

Stalo se tak nálezem z 9. listopadu 1887 č. 12478. (Právník z r. 1888 str. 9. Adler-Clemens č. 1369.[12]), v němž nejvyšší soud odůvodňuje své rozhodnutí takto:[13]) Účel spořitelny dle její stanov ve shodě s regulativem spořitelen (dekret dv. kanc. z 26. září 1844 č. 832. sb. zák. soudn.) jest přesně vymezen tím, že spořitelna má méně zámožným třídám obyvatelstva dáti příležitost k uschování, a ponenáhlému rozmnožení malých vkladů. Ukládání vkladů jest podle stanov spořitelny ve smyslu regulativu spořitelního (dekret dv. kanc. z 26. září 1844 č. 832. sb. soudn. zák.) tudíž zákonem určeno a obmezeno na způsoby tam uvedené, mezi nimiž uvádí se sice rovněž poskytování zápůjček na úrok, eskomptování směnek, zakupování rak. státních obligací, tudíž obchody, jaké provozují též veřejné banky. Avšak spořitelny liší se od veřejných bank tím, že

[11]) Případ ten týkal se spořitelny ve Stanislavě, jíž obě prvé instance vyzvaly k zápisu firmy do rejstříku obchodního.

[12]) Obě prvé instance trvaly při názoru, že spořitelny jsou povinny k ohlášení a zapisování své firmy.

[13]) Uvádíme zde pouze hlavní odůvodnění, ježto celé rozhodnutí v našem časopise již uveřejněno jest.

užívání vkladů děje se pouze dle předpisu stanov a regulativu způsobem, jenž poskytuje jistoty, pokud možno, největší, a zakupování obligací státních neděje se za účelem opětného jich zcizení. Docíleného čistého zisku má se dle stanov použiti ke zřízení reservního fondu a přebytku ke všeobecně užitečným a dobročinným účelům místním a to na základě svolení místodržitelstva. Není zde úmyslu ziskuchtivosti, a proto neplatí spořitelny daň výdělkovou. Schází tudíž spořitelnám charakteristická známka obchodních jednání, totiž úmysl směřující k zisku podniku.

A stejným, místy téměř doslovným způsobem odůvodňuje nejvyšší soud týž názor ve svém rozhodnutí ze dne 6. února 1895 č. 1378. (Právník z r. 1895 str. 127. Adler-Clemens č. 1823.[14])

Tento nález jest zároveň poslední, v této právní otázce vydaný, jím řídí se nyní naše soudy a z něho dovozují spořitelny, že nejsou povinny ohlašovati svou firmu k zápisu do rejstříku obchodního.[15]) Proto shledáváme tak nepatrný počet spořitelen zapsaných v rejstříku obchodním.

V království Českém jest nyní 205 spořitelen, z nichž jest pouze 11 protokolováno.[16]) Na doklad, jak zvláštní poměry rozhodnutí nejv. soudu již z r. 1887 přivodilo, uvádíme, že Jaroměřská spořitelna sice v r. 1872 do obchodního rejstříku firem jednotlivců byla zapsána, a též v r. 1881 novou změnu ve členech k podpisu firmy oprávněných dala v rejstříku obchodním poznamenati, od té doby však žádnou změnu neohlašuje k zápisu, dovolávajíc se rozhodnutí nejv. soudu z r. 1887. Firma je tudíž dosud zapsána, ale zápisy při této firmě, pokud se týkají členů ředitelstva k podpisování firmy oprávněných, neodpovídají více skutečnému stavu.

V markrabství Moravském jest ze 64 spořitelen pouze 6 protokolovaných,[17]) ve vévodství Slezském ze 22 spořitelen není žádná protokolována.

[14]) Rozhodnutí týkalo se spořitelny Táborské, která krajským soudem k zápisu své firmy byla vyzvána, a jejíž rekurs vrchn. zemským soudem byl zamítnut. Toto rozhodnutí cituje též ředitel Chrudimské spořitelny J. Pippich ve svém článku „O vysvědčení a rejstříku obchodním“ v I. roč. Spořitelního obzoru č. 12 str. 149 a nn.

[15]) Článek ředitele Pippicha, uvedený v pozn. 14.

[16]) Jsou to spořitelny v Budějovicích, Frýdlandě, Jablonci, Jaroměři, Kaplici, Kolíně, Liberci, Pardubicích, Pečkách n. dr. a v Praze: Městská spořitelna Pražská a Spořitelna Česká.

[17]) Jsou to spořitelny v Brně, Rýmařově, Slavonici, Uherském Hradišti Unčově a Znojmě.

Názor nejvyššího soudu, že spořitelny neprovozují obchody dle zákona obchodního, a že tudíž nejsou povinny k zápisu firmy do rejstříku obchodního, nelze považovati za správný,[18]) neboť důvody, z kterých nejvyšší soud spořitelnám odnímá povahu kupeckých ústavů, jsou buď pro otázku tuto nerozhodny, anebo neodpovídají skutečnosti.

Důvod, že účel spořitelen jest vymezen stanovami ve smyslu spořitelního regulativu tím, že spořitelny mají každému, zvláště méně zámožným třídám obecenstva podávati příležitost, by své úspory mohly bezpečně uložiti, není rozhodným pro posuzování otázky, jsou-li spořitelny kupeckými ústavy. Závažnými jsou zde vždy sama jednání, jež spořitelny se svými vklady podnikají. Ostatně dovolávání se důvodů, že spořitelny jsou hlavně zřízeny pro ukládání drobných vkladů méně zámožných tříd, se nesrovnává se skutečností, ježto spořitelny nyní vesměs přijímají také vklady velké.

Další důvod, že způsob, jak spořitelny mohou se vklady u nich uloženými nakládati, jest přesně stanovami určen, a sice rovněž na základě ustanovení regulativu spořitelen, jest taktéž zde nerozhodným. Je-li způsob ten takový, že má povahu obchodu, jest pak pro posouzení vlastnosti kupecké lhostejno, užívají-li spořitelny způsobu toho z vlastního rozhodnutí anebo na základě předpisů zákona nebo stanov svých.

Nejvážnější důvod shledává nejvyšší soud v tom, že zisk, jehož spořitelny docilují, připadá reservnímu fondu, a že lze pouze určité částky podle předpisu stanov a za schválení místodržitelstva užiti k účelům všeobecně prospěšným.

Také tento důvod není správný, neboť užívání zisku netýká se činnosti obchodní, nýbrž jest již mimo tuto činnost, a pro posuzování povahy této činnosti rovněž nerozhodno. „Vždyť by pak, jak dv. rada prof. dr. Randa praví,[19]) skutečně „ani stát, obec, vědecký nebo církevní ústav, jenž má továrny nebo kupecké závody, nikdy za kupce považován býti nemohl". Ostatně, čím je vlastně onen resevní fond, jemuž připadá celý čistý zisk spořitelny? On jest přece jměním spořitelny, s nímž spořitelna může do jisté míry nakládati též ke vlastním účelům, na př. může z něho

---

[18]) Na tuto nesprávnost poukázali jsme již ve své knížce „O zápisech do rejstříku obchodního" (Praha 1892) str. 60.

[19]) V Soukrom. právu obchod. str. 70.

použiti část k úhradě nákladu za stavbu vlastní budovy spořitelny. Ziskem spořitelny roste vždy samo sebou jmění spořitelny, právě tak jako se toto jmění umenšuje ztrátou v obchodní činnosti spořitelny.

Konečně upírá nejvyšší soud spořitelnám úmysl docíliti zisku po živnostensku. Avšak to příčí se naprosto skutečnosti. Vždyť každá spořitelna snaží se docíliti zisku, pokud možno, největšího, k tomu směřuje všechna její činnost: poskytování zápůjček na hypotéky, zápůjček obcím a okresům, záloh na cenné papíry, eskomptování směnek. Ano začasté kupují spořitelny cenné papíry za nízkého kursu proto, aby je později, až jich kurs stoupne, opět prodaly a tímto rozdílem kursovým svůj zisk zvětšily. Ostatně spořitelna podle svých stanov musí činiti všechny obchody proto, aby z nich dostala v celku větší úrok, než sama platí vkladatelům ze vkladů u ní uložených. Právě tento rozdíl úroků od dlužníků přijatých a úroků vkladatelům vyplacených tvoří po úhradě výloh správních zisk spořitelny. Správně poukazuje nejvyšší soud ve svém shora uvedeném rozhodnutí z r. 1872 k tomu, že „spořitelně jest docílení zisku přímo přikázáno, ježto by jinak utvoření reservního fondu ani nebylo možno". Že pak veškerá činnost děje se po živnostensku, totiž v úmyslu bráti z obchodů spořitelních stálý výtěžek, nelze přece popírati.

Nutno připustiti, že spořitelny v dřívějších dobách nerozvíjely valnou činnost obchodní obmezujíce se jak ve přijímání vkladů, tak i ve způsobu jich zužitkování. Nyní však staly se spořitelny aspoň ve převážné většině skutečně důležitými ústavy obchodními neboli kupeckými ve smyslu našeho zákona obchodního náležejíce mezi nejzávažnější činitele našeho trhu peněžního, a zaujímajíce v našem finančnictví přední postavení, jak svými miliony tak i svou činností na poli úvěrnictví, a proto považujeme za nesprávno, že nynější soudnictví naše je vylučuje ze zápisu do rejstříku obchodního, upírajíc jim povahu ústavů obchodních i práva obchodníkův.

IV. Na zcela opačném stanovisku, nežli naše soudnictví, nalézá se vůči spořitelnám naše nynější bernictví. Nový zákon o daních osobních ze dne 25. října 1896 č. 220. říš. zák. podrobuje spořitelny dani výdělkové a sice dani velice značné,[20]) kdežto dříve

---

[20]) Spořitelny platí daň dle čistého výnosu, fiskálně upraveného připočítáním různých položek (ku př. i připočítáním zapravené daně výdělkové.)

platily pouze daň z příjmu z přijatých úroků z kapitálů žádné dani nepodrobených.[21]) Tím uznává nynější finanční zákonodárství spořitelny skutečně za podniky výdělkové, a jest tudíž tento rozpor v praksi soudní a v praksi finanční nyní tím křiklavější.

Proto považujeme za nutno, aby nesprávné stanovisko našeho soudnictví, zaviněné posledními rozhodnutími nejvyššího soudu, bylo odčiněno a za příčinou odstranění všech příštích pochybností a nejistot cestou zákonodárnou ustanoveno, že spořitelny jsou povinny ohlašovati firmu svou k zápisu do rejstříku obchodního.[22])

V. Tu však vzniká otázka, mají-li všechny spořitelny býti povinny k zápisu do rejstříku obchodního, tak jako všechny záložny musí býti zapsány do rejstříku společenstevního, neb má-li při tom rozhodovati sazba ustanovená cís. nař. z 11. července 1898 č. 124 říš. zák., nebo má-li pro zápis spořitelen býti ustanovena zvláštní vyšší sazba.

Jsou totiž i u nás spořitelny, jichž činnost obchodní jest skutečně praskrovná. Je nám známa na př. spořitelna, jejíž místnosti sestávají z jediného pokoje, která nemá ani jediného vlastního úředníka, jejíž celou „činnost“ zastává městský tajemník jako vedlejší zaměstnání. [23])

A sice při čistém výtěžku až do 20.000 K činí daň ta 3%
při čistém výtěžku více než 20.000 K až do 200.000 K činí daň ta . . . 5%
„ „ „ „ „ 200.000 K „ „ 400.000 K „ „ „ . . 7½%
„ „ „ „ „ 400.000 K „ „ „ . . 10%

[21]) Spořitelny dříve vlastně neplatily žádnou daň. Neboť daň z příjmu z úroků kapitálů zjištěných na domech od daně osvobozených, jež jim byla vyměřena, dávaly si nahražovati od hypotečních dlužníků, a dani z příjmu z úroků eskomptovaných směnek vymykaly se spořitelny tím, že koncem prosince celou zásobu směnek po 31. prosinci splatných dále reeskomptovaly.

[22]) K rozřešení otázky této by nebylo třeba zákona, ježto povinnost spořitelen k zápisu vyplývá z ustanovení nynějšího zákona obchodního. Avšak ježto vyslovujeme mínění, že by pro zápis spořitelen mělo se žádati vyšší měřítko placené daně než u ostatních obchodníků, musil by pro tuto změnu vydán býti zákon a proto máme za to, že by bylo lépe, kdyby vůbec povinnost spořitelen k zápisu do rejstříku obchodního byla zákonem upravena.

[23]) Spořitelní „místnost“ nalézá se totiž vedle kanceláře tajemníka. Přijde-li nějaký vkladatel ukládat nebo vybírat, jde tajemník ze své úřadovny „městské“ do své úřadovny „spořitelní“ a tam buď vklad příjme nebo vyplatí, učiní o tom zápis a odejde zase do své kanceláře a vyřizuje své kusy tajemnické.

Proto máme za to, že jako při obchodnících ustanovuje shora uvedené cís. nař. oproti původnímu předpisu §. 7. úvod. pat. k obch. zák. zvýšenou minimální daň, která se vyžaduje, má-li firma býti povinna k zápisu do rejstříku obchodního, mělo by se i při spořitelnách k zápisu jich firmy do rejstříku obchodního vyžadovati rovněž jisté minimální daně výdělkové, ježto dle výše daně této lze skutečně souditi na rozsah obchodní činnosti spořitelen.

Leč i daň cís. nařízením z r. 1898 ustanovená, zdá se nám pro spořitelny příliš nepatrnou, byly by tu k zápisu firmy povinny ve městech, čítajících více než 100.000 obyvatel již spořitelny s ročním „zdanitelným" výtěžkem 4000 K, ve městech čítajících 10.000 až 100.000 obyvatel již spořitelny s ročním výtěžkem 2667 K a ve městech, jež mají obyvatel méně než 10.000 dokonce již spořitelny s ročním výtěžkem 1667 K![24]) To rovnalo by se ustanovení, že všechny spořitelny musí býti zapsány v rejstřík obchodní, neboť není spořitelen, jež by vykazovaly menší roční zdanitelný výtěžek, nežli jaký zakládá povinnost k placení takové minimální daně, jakou vyžaduje shora uvedené cís. nař. z r. 1898, neboť nutno míti na zřeteli, že zdanitelný výtěžek, jenž jest podkladem pro vyměření daně, nepozůstává tu jenom z vlastního zisku správního, nýbrž i z užitku resevního fondu a mimo to připočítají se k zisku i jisté položky výdajové, jako daň výdělková, částky věnované k dobročinným účelům a pod. A přece jest záhodno, vyloučiti z rejstříku obchodního spořitelny, jež ve skutečnosti nerozvíjejí přiměřenou činnost obchodní. Proto odporučujeme měřítko vyšší a sice nepovažujeme ani za nutné ani za účelné, aby tak jako při jiných firmách (jednotlivců a obchodních společností) též při spořitelnách bylo měřítko toto různé dle počtu obyvatel místa, kde se spořitelna nalézá, nýbrž odporučujeme, aby měřítko toto bylo jednotné nehledíc k počtu obyvatel sídla spořitelního. Neboť by jednak při tomto rozlišování měl u okresních spořitelen býti vlastně rozhodným počet obyvatelstva celého okresu, jednak však pro význam spořitelny na poli obchodním nerozhoduje tak sídlo její, jako spíše jiné okolnosti, zejména její reservní fondy a suma vkladů v ní uložených. A ježto tyto okolnosti mají vliv na její výtěžek, jenž pravidelně roste, jak s růstem vkladů

---

[24]) Daň výdělková činí v těchto případech 3%, tudíž v prvém případě 120 K, v druhém 80 K 01 h. a ve třetím 50 K 01 h. (Viz pozn. 20.)

tak i s přibýváním resevních fondů, lze tento výtěžek roční považovati za nejvhodnější měřítko pro obchodní význam spořitelen. Proto odporučujeme, aby k zápisu firmy do rejstříku obchodního byly povinny a oprávněny jen takové spořitelny, jichž čistý výtěžek jest tak velký, že zakládá povinnost placení vyšší výdělkové daně totiž daně nejméně 5%, tedy takové spořitelny, jichž roční „zdanitelný podklad" přesahuje sumu 20.000 K.

Arci platilo by též zde ustanovení §. 9. úvodn. pat. k obch. zák. ponechané v platnosti shora uvedeným čís. nař. z r. 1898, že při spořitelnách, jež jednou do rejstříku obchodního byly zapsány, pozdější změny v placení živnostenské daně nemají vliv na zápis v rejstříku, tak že by spořitelny, jichž výnos klesl na 20.000 K nebo méně, a které by platily minimální sazbu daně 3%, přece zůstaly též nadále zapsány v rejstříku obchodním.

VI. Další otázka, a to méně důležitá jest, do kterého rejstříku obchodního mají spořitelny býti zapsány (totiž zdali do rejstříku firem jednotlivců nebo do rejstříku firem společenských) a hodí-li se vůbec náš obchodní rejstřík pro zápisy firem spořitelních.

Veškeré spořitelny v obchodním rejstříku zapsané nacházíme v rejstříku firem jednotlivců. V tom jest prakse svorna. Arci rejstřík firem společenských svým označením vylučuje všechnu možnost, aby spořitelna do něho byla zapsána, ježto jest zcela jasno, že spořitelny nelze zařaditi do žádného z druhů obchodních společností, jež zákon uznává.

Pouze jedna rubrika jest praksi tvrdým oříškem, a sice rubrika pátá s nápisem: „vlastník firmy". S touto rubrikou skutečně prakse byla uvedena v rozpaky, a kolísá tu značně, ač rozluštění jest zcela snadné. V případech, které jsme probrali, obmezivše se pouze na spořitelny v království Českém, markrabství Moravském a vévodství Slezském shledali jsme, že při obecních spořitelnách v největším počtu případů jest rubrika ta vůbec nevyplněna, a při ostatních spořitelnách (mimo jediný případ) jest v rubrice vlastnické zapsána „obec".[25]) V jediném případě, totiž při „První moravské spořitelně" arci pouze německy protokolované,

---

[25]) Ku př. při městské spořitelně Pražské jest jako vlastník zapsána obec Pražská.

jest v páté rubrice zapsána jako vlastnice „První moravská spořitelna, která jest representována okresním výborem vnitřního města Brna". Spolková spořitelna jest u nás pouze jedna protokolována, a sice „Česká spořitelna", která za vlastníka má zapsaný „Spolek české spořitelny".

Že rubrika vyplněna býti musí, leží na bíledni, neboť ministerské nařízení z 9. března 1863 č. 27. říš. zák., vydané k doplnění předpisů zákona obchodního o rejstříku obchodním, tuto rubriku výslovně předpisuje.

Že však obec za vlastnici obecní spořitelny, nebo okres za vlastníka okresní spořitelny považovati nelze, jest rovněž zřejmo. Poměr obce nebo okresu ke spořitelně jest pouze poměrem garančním a dohlédacím, jmění spořitelny nenáleží však obci ani okresu, a musí, jak regulativ spořitelny výslovně v §. 22. posl. odst. nařizuje, úplně odděleně od jmění obce (nebo okresu) býti spravováno a účtováno. Spořitelny jsou samostatnými právnickými osobami,[26]) a proto jest při nynějším stavu rejstříku obchodního jediné správno, zapíše-li se při spořitelnách obecních a okresních do rubriky páté jako vlastník spořitelna sama.

Při spořitelnách spolkových, za jichž závazky ručí pouze jmění spolku spořitelnu založivšího, jež splývá s vlastním jměním spořitelny, jest arci poměr zcela jiný. Tu jest skutečně spolek sám vlastníkem spořitelny, jest onou právnickou osobou, kterou spořitelna představuje, a proto má též jako vlastník v páté rubrice zapsán býti.

VII. Obtížnější zdá se nám správné rozřešení otázky, do které rubriky se mají zapisovati právní poměry při spořitelnách, zejména způsob podpisování firmy, a osoby oprávněné k podpisování firmy, neboť právě v rejstříku obchodním firem jednotlivců pro tyto zápisy není žádná rubrika, poněvadž jí pro tyto firmy potřebí není.

I tu prakse kolísá. Při některých spořitelnách zapisují se obě tyto okolnosti do rubriky páté (rubrika „vlastníka" firmy), při jiných spořitelnách, zapisují se do rubriky té pouze osoby k podpisování firmy oprávněné, kdežto způsob znamenání firmy jest zapsán v rubrice osmé.[27]) Ve většině případů však zapisují se obě tyto okolnosti do rubriky osmé, do „poznámek".

---

[26]) Tak též Randa v díle uvedeném v pozn. 1. str. 70.
[27]) Tak ku př. při České spořitelně.

Jak nejistou se i tu prakse cítila, jest zřejmo, že v některých případech (na př. u První moravské spořitelny) zápisy členů oprávněných k podpisování firmy prováděla původně v rubrice páté, avšak (patrně považujíc způsob tento za nesprávný) další zápisy téhož obsahu konala v rubrice osmé.

A přece i tuto otázku lze dle našeho mínění pouze jediným způsobem rozřešiti.

Především jest jisto, že zápisy obsahu tak důležitého jako způsob znamenání firmy a jména osob k podpisování firmy oprávněných nenáležejí do rubriky „poznámek“. Dle §. 3. min. nařízení z 9. března 1863 č. 27. říš. zák. mají do této rubriky býti zapsány „všechny ostatní k firmě se vztahující zápisy, které se do ostatních rubrik nehodí, zejména též zápisy svatebních smluv majitele firmy, pak okolnosti v §. 13. tohoto min. nařízení uvedené[28]) a okolnosti uvedené v §. 14. úvodn. zák. k obch. zák.“ [29]) Ministerské toto nařízení arci uvádí tyto okolnosti pouze příkladem, jak jest zřejmo ze slov „zejména též“,[30]) přece však nutno vysloviti důvodnou pochybnost, že by bylo mělo na zřeteli též tak důležité okolnosti, jakými jsou právě poměry zastupování a podpisování firmy, a že by připouštělo, aby tyto okolnosti zapisovaly se do rubriky „poznámek“, kde zapisují se též výmazy a okolnosti rázu vedlejšího nesouvisící s vlastní obchodní činností firmy. Vždyť totéž minist. nařízení pro zápis těchže okolností předpisuje při firmách společenských rubriku zvláštní a to nejširší rubriku šestou.

Zapisují-li se však způsob znamenání firmy a jména osob k podpisování firmy oprávněných do rubriky poznámek s ostatními sem patřícími okolnostmi, děje se tak na úkor přesnosti a přehlednosti, neboť právě okolnosti tyto jsou pro praktickou potřebu nejdůležitější, jsou v praksi nejvíce vyhledávány, a proto jest nutno, aby jich zapisování bylo provedeno co nejzřejměji a nejpřehledněji. V rubrice poznámek to však možno není.

Proto máme za to, že za nynějšího stavu nutno tyto obě okolnosti zapisovati jediné do rubriky páté, kde zapisuje se majitel

---

[28]) Totiž převod firmy jednotlivcovy na obchodní společnost nebo převod firmy společenské na jednotlivce, přeložení sídla firmy do obvodu jiného obchodního soudu a výmaz firmy.

[29]) Totiž vyhlášení konkursu, zavedení a zrušení řízení vyrovnávacího.

[30]) Tak ku př. zapisuje se v rubrice osmé též poznamenání, u kterého soudu, který den a v kterém svazku jest zapsána firma závodu hlavního (§. 11. min. nař. o rejstř. obch.)

firmy, a lze mínění toto tím odůvodniti, že skutečnosti tyto se týkají majitele firmy, totiž spořitelny samé nebo spolku spořitelního.

VIII. Snazší než při spořitelnách jest rozřešení povinnosti zapisování firmy při bankách. Nemíníme tím banky, které jsou utvořeny ve formě obchodní společnosti, zejména akciové společnosti, jako na př. „Živnostenská banka pro Čechy a Moravu“ a „Česká průmyslová banka“, nemíníme tu ani ústavy, které dle svých stanov žádné obchody ve smyslu obchodního zákona provozovati nesmějí, jako „Hypoteční banka království Českého“, která obmezuje se pouze na poskytování zápůjček hypotečních vydáváním zástavních listů, nýbrž míníme tu banky, které nenáležejíce do žádného druhu obchodních společností, jsou přece skutečnými ústavy obchodními, jako na př. „Zemská banka království Českého“.

Otázka, zda-li tyto ústavy provozují obchody, a jsou-li povinny k zápisu své firmy, jest arci nesporna, neboť ústavy tyto zabývají se též absolutními obchody dle čl. 271. obch. zák., zejména č. 1. a 2., relativními obchody dle čl. 272. obch. zák., zejm. č. 2. a 4., bursovními obchody dle zák. z r. 1875 a ježto platí daň daleko vyšší než vyžaduje cís. nařízení z 11. července 1898 č. 124., nalézáme je vesměs zapsané v obchodním rejstříku, a sice, jak ani jinak býti nemůže, rovněž v rejstříku firem jednotlivců.

Ale též při zápisech těchto ústavů shledáváme stejné nedostatky, jako při firmách spořitelních. I zde musí se dle nynějšího zařízení rejstříku vyplniti rubrika pátá, která jest zde bezvýznamnou a tudíž zbytečnou, ježto ji nelze jinak vyplniti nežli opakovaným zápisem téže firmy bankovní.[31]) I zde vznikají podobné nesnáze při zápisech způsobu znamenání firmy a zápisech osob k podpisování firmy oprávněných, pro kteréžto okolnosti rejstřík firem jednotlivců místa nemá.

Prakse při bankách těchto zapisuje okolnosti tyto do rubriky osmé mezi poznámky,[32]) ač jest to na úkor přehlednosti a jasnosti. I zde při nynějším stavu rejstříku obchodního náležely by tyto okolnosti do rubriky páté.

IX. Leč docházíme ku přesvědčení, že náš rejstřík firem jednotlivců nehodí se pro zápisy firem spořitelních a bankovních z těchto důvodů:

---

[31]) Tak tomu též při firmě „Zemská banka král. Českého“, kde v páté rubrice jako vlastník firmy jest zapsána opět „Zemská banka král. Českého.“

[32]) Tak i při firmě „Zemská banka král. Českého.“

1. Obsahuje rubriku „majitel firmy“, jež jest pro zápisy těchto firem bezpředmětná a tudíž zbytečná.

2. Neobsahuje rubriku pro právní poměry spořitelen a bank, totiž pro zápisy stanov, způsobu znamenání firmy a pro zápisy osob k podpisování firmy oprávněných.

V obou těchto směrech hodil by se pro zápisy firem spořitelních a bankovních nejlépe rejstřík firem společenských, jenž však vylučuje, jak jsme již se zmínili, naprosto možnost zápisu firem spořitelních a bankovních.

3. Však jeví se ještě další a závažný nedostatek, že dle nynějšího zařízení rejstříku obchodního není místa pro vyznačení okolnosti pro spořitelny a banky nesmírně důležité; totiž povinnosti garanční. Okolnost tato jest zejména pro spořitelny charakteristická, jest předepsána regulativem spořitelen a důležitá, neboť z názvu spořitelny nemusí nutně býti zřejma, tak na př. z názvu „Spořitelna česká“ není patrno, kdo za vklady této spořitelny ručí. Tím vzniká mínění často naprosto mylné, hlavně při spolkových spořitelnách, jako právě při „Spořitelně české“ předpokládá obecenstvo věci neznalé, že za vklady této spořitelny ručí království České, ano jsou lidé, kteří myslí, že povinnost ručitelská spočívá tu na celém rakouském státu, ježto místodržitel království Českého jest vždy kurátorem této spořitelny. A přece při této spořitelně ručí za vklady pouze spolek spořitelní, s reservními fondy, jež arci koncem roku 1901 činily 37 millionů korun. Ale i spořitelny komunální mají často název, z něhož není patrno, kdo za vklady ručí. Na př. městská spořitelna v Chrudimi má dle stanov název „Chrudimská spořitelna“, není tudíž poměr garanční z názvu nikterak patrný, může to býti spořitelna spolková, okresní i městská. Také při bankách nebude zbytečno, když se důležitý tento poměr učiní všeobecně patrným. Proto odporučujeme naléhavě, aby tento pro důvěru obecenstva nesmírně důležitý poměr garanční nalezl svého náležitého vyznačení v rejstříku obchodním.

X. Nesrovnalosti a nedostatky tyto lze po našem mínění jen tím způsobem odstraniti, zřídí-li se pro zápisy firem spořitelních a bankovních zvláštní rejstřík. Nemyslíme tu nějaký nový, samostatný rejstřík, jako jest zřízen zvláštní rejstřík pro firmy společenstevní, nýbrž odporučujeme tu rozšíření dosavadního rejstříku obchodního na třetí oddělení, tak že by se rejstřík obchodní skládal:

1. z rejstříku pro firmy jednotlivcovy,
2. z rejstříku pro firmy společenské,
3. z rejstříku pro firmy spořitelní a bankovní.

Rejstřík takový by obsahoval tyto rubriky:

První rubrika byla by určena, jako dosud, pro zápisy čísla a podčísla firem.

Druhá rubrika by obsahovala, jako dosud, den vykonaného zápisu.

Třetí rubrika by obsahovala, jako dosud, znění firmy.

Čtvrtá rubrika by obsahovala, jako dosud, sídlo hlavního závodu a závodů vedlejších. Této rubriky jest potřebí, neboť banky mohou míti své filiálky a spořitelny rovněž mohou míti podružná sídla, zejména t. zv. „sběrny", jaké na př. v Německu jsou zavedeny.

Pátá rubrika byla by určena pro vyznačení garančního poměru, to jest zapisoval by se zde sbor (korporace) nebo právnická osoba ručící za vklady nebo povinnosti ústavu.

Šestá rubrika budiž určena pro zápisy „právních poměrů ústavu". Zde budiž vyznačeno datum stanov, na nichž ústav se zakládá, a jichž výtisk jest založen ve sbírce listin. Dále budiž zde zapsán způsob, jímž se firma znamená, a konečně buďtež zde zapisována jména těch, kteří k podpisování firmy jsou oprávněni. Pro dosažení snazšího přehledu bylo by vlastně záhodno, aby ve zvláštní rubrice bylo vyznačováno datum stanov a způsob znamenání firmy[33]) a zvláštní rubrika byla určena pro zápis jmen těch, kteří k podpisování firmy jsou oprávněni. Ježto však v nynějším rejstříku obchodním při firmách společenských i při firmách společenstevních máme pro obojí druh těchto zápisů pouze jedinou rubriku, spokojujeme se i zde pro vyznačení všech těchto okolností s rubrikou jedinou.

Sedmá rubrika budiž určena pro značku spisů.

Osmá rubrika slouží pro poznámky, v nichž by se arci zapisovaly pouze okolnosti, které dle zákona obchodního a dle

---

[33]) Okolnosti vždy spolu souvisí, ježto způsob znamenání firmy musí vždy ve stanovách býti vyznačen a každá změna podpisování firmy vyžaduje též změnu stanov.

instrukce pro rejstřík obchodní do té rubriky skutečně náležejí, zejména výmazy.[34])

Jen tímto způsobem očekáváme, že bude dosaženo takové přehlednosti a potřebné jasnosti při zápisech firem spořitelních a bankovních, jaké v zájmu obchodu jest potřebí a které nynější zařízení rejstříku poskytovati nemůže. Stačí tu jen nahlednouti do rejstříku obchodního na zápisy takové firmy, anebo prohlédnouti si výpis z obchodního rejstříku o takové firmě a musíme doznati, že jest tu potřebí nápravy, neboť jak zápisy v rejstříku, tak i úřední výpisy z něho postrádají jasnosti a přehlednosti.

XI. Shrnujíce ke konci výsledek své úvahy, odporučujeme tudíž:

1. aby byl vydán zákon, jenž by nařizoval, aby každá spořitelna, jež platí nejméně 5% daň výdělkovou, byla povinna k zápisu své firmy do rejstříku obchodního. Kdyby při spořitelně jednou v rejstříku obchodním zapsané snížil se později zdanitelný podklad tak, že by činil 20.000 K nebo méně, a spořitelna by platila pouze daň 3%, nemělo by toto klesnutí vlivu na další trvání zápisu.

2. aby ministerským nařízením bylo zavedeno pro firmy spořitelní a bankovní zvláštní oddělení rejstříku obchodního, upravené způsobem, jaký jsme shora vytkli.

Již jednou byl náš časopis „Právník“ prvním, jenž poukázal na nutnou reformu rejstříku obchodního, a došly uskutečnění názory v něm vyslovené, aspoň ve dvou směrech shora uvedených. Přáli bychom české vědě právní, aby také zde byla první, jež podá podnět k nutné reformě.

XII. Ke konci připojujeme způsob takového rejstříku a příklady zápisů v něm. Při převodu firmy spořitelní a bankovní zapsané dosud v rejstříku firem jednotlivců bude arci třeba do nového rejstříku převésti pouze zápisy, jež dosud platí, kdežto zápisy již vymazané a výmazy se vynechají.

---

[34]) Vynecháváme tu rubriky pro „prokuristu“, poněvadž ji pro firmy spořitelní a bankovní považujeme za zbytečnou, neboť není nám znám ani jediný případ, kde by byla nutna. Ostatně by i poměr takový mohl nalézti místa k zápisu v navržené rubrice šesté.

Obchodní rejstřík c. k. obchodního soudu v Praze

o firmách spořitelních a bankovních.

Svazek I. Str. 1.

Číslo	Den zápisu	Znění firmy	Místo závodu hlavního a závodu vedlejšího	Ručení	Právní poměry firmy	Značka spisů	Poznámka
1/1	5. září 1881	V českém jazyku: Městská spořitelna Pražská. V německém jazyku: Prager städtische Sparkassa.	Hlavní závod v Praze	Obec král. hl. města Prahy	—	F 1/1 8	—
1/2	27. března 1890	—	—	—	Řiditelem s právem firmu dle stanov znamenati jest JUDr. Jos. Hubený	F 1/2	—
1/3	25. června 1900	—	—	—	Předsedou řiditelstva jest Adolf B. Stýblo, knihkupec v Praze, prvním náměstkem jest JUDr. Jan Vlček, adv. v Praze, druhým náměstkem jest Hynek Kreutzer, sládek v Praze.	F 1/3	—
1/4	16. listopadu 1900	—	—	—	Změněné a doplněné stanovy byly schváleny výnosem c. k. místodržitelství král. Českého ze dne 24. září 1900 čís. 162288 na základě zmocnění c. k. ministerstva vnitra ze dne 20. července 1900 č. 20893. Firma znamená se nyní tím způsobem, že pod název firmy buď v jazyku českém neb v jazyku německém kýmkoli napsaný neb vytištěný neb razítkem vyznačený předseda řiditelstva nebo jeho náměstek společně s řiditelem nebo tajemníkem jako jeho náměstkem své podpisy připojí.	F 1/4	—
1/5	26. března 1902	—	—	—	Tajemníkem s právem firmu dle stanov znamenati jest JUDr. Čeněk Klier.	F 1/5	—

Praktické případy.

K povinnosti náhrady škody dle §. 1320. ob. z. obč. nevyhledává se zavinění toho, kdo k opatření zvířete jest povinen. Povinnost ta nestihá pouze vlastníka nebo schovatele, nýbrž každého, kdo zvíře fakticky u sebe chová.

František P. daroval ve svém hostinci dne 16. února 1902 svého psa Josefu J. a hned mu jej odevzdal. Josef J. odvedl si psa však teprve dne 22. února 1902. Až do této doby zdržoval se pes na dvoře Františka P. a po jeho hospodářství volně pobíhal. V této době dne 21. února 1902 kousnul do lýtka Antonína K., když se tento kolem dvora Františka P. ubíral. Následkem poranění tím utrpěného byl Antonín K. po nějaký čas k práci neschopen. Antonín K. podal proto na Františka P. u okresního soudu v Ml. B. žalobu domáhaje se na něm zaplacení vzešlé škody, ušlého výdělku a bolestného.

První soud dal žalobě této místo z těchto důvodů: Z výsledku přelíčení nabyl soud podle §. 272. c. ř. s. přesvědčení, že pes 21. února 1902 na večer na návsi žalujícího do lýtka kousl a žalující že psa nedráždil, nýbrž pokojně po návsi se ubíral. Podle §. 1320. ob. z. obč., ubližuje-li někomu zvíře, práv jest z toho ten, kdo je k tomu popouzel, je dráždil nebo je opatřiti opomenul. Jisto jest, že pes košíku neměl, uvázán nebyl a svobodně po dvoře pobíhal. Nebyl tedy opatřen a jest proto ze škody práv ten, kdo jej opatřiti opominul.

Žalovaný hájí se tím, že pes nebyl již dne 21. února 1902 jeho vlastnictvím, ježto jej dne 16. února 1902 Josefu J. daroval. O tom sice soud nabyl přesvědčení, avšak nikoliv o tom, že by jej byl tehdá Josefu J. také odevzdal, neboť Josef J. psa si hned neodvedl, nýbrž pes na dvoře Františka P. zůstal, volně tam pobíhal a domácími lidmi Františka P. byl živen. Zůstal tedy František P. vlastníkem psa až do dne 22. února 1902, kdy si Josef J. psa odvedl a práv jest proto ze škody z opominutého opatření žalujícímu vzešlé. Není pak potřebí, aby vlastník věděl, že zvíře má nějakou zlou vlastnost. Závazek jeho škodu nahraditi vzniká již tím, že zvíře neopatřil takovým způsobem, aby nikomu nemohlo ublížiti.

Z rozsudku toho žalovaný se odvolal namítaje, že dne 21. února 1902 vlastníkem psa nebyl, poněvadž jej dne 16. února 1902 Josefu J. nejen daroval, nýbrž i odevzdal. Nebylo prý proto jeho povinností psa opatřiti a nemůže mu býti též uložena povinnost nahraditi škodu, která neopatřením psa vzešla.

C. k. krajský jako odvolací soud v Ml. B. odvolání místa nedal z těchto důvodů: Odvolací soud neshledává okolnost, zdali žalovaný ještě dne 21. února 1902 vlastníkem psa byl, za rozhodnou. Neboť i kdyby bylo vlastnictví psa přešlo již dne 16. února 1902 na Josefa J., nebyl by tím žalovaný zbaven povinnosti psa náležitě opatřiti, neboť trpěl a dle §. 863. ob. z. obč. mlčky k tomu svolil, aby pes až do skutečného odvedení v jeho opatrování zůstal. §. 1320. ob. z. obč. povinnost k opatření zvířete neomezuje však pouze na vlastníka, a byla by stihla proto povinnost tato žalovaného, i kdyby byl měl psa u sebe jen jako schovatel.

Proti rozsudku tomuto podal žalovaný dovolání z důvodů §. 503. č. 4. c. ř. s. poukazuje k tomu, že dle skutkového zjištění nesvolil k tomu, aby pes u něho ještě po odevzdání dne 16. února 1902 zůstal, naopak že o tom ani nevěděl, že Josef J. psa si neodvedl. Nebyl prý proto ke psu, který žalobce kousl, v žádném právním ani věcném ani obligačním vztahu, což přece musí býti podmínkou k opatření psa. Mimo to prý žádného zavinění na jeho straně není.

C. k. nejvyšší soud dovolání nevyhověl z těchto důvodů:

Jest nerozhodno, zdali žalovaný i potom, když psa Josefu J. daroval, zůstal jeho vlastníkem. Zajisté ale zůstal pes až do dne 22. února 1902 u žalovaného a třeba správno jest, že mezi Josefem J. a žalovaným smlouva schovací uzavřena nebyla, odpovídal poslednější přece z neopatření psa, poněvadž pes skutečně na jeho dvoře se nacházel a tam krmen byl. Při opačném názoru stával by rozpor, že v době od 16. února do 22. února by nikdo z opatření psa práv nebyl, jelikož Josef J. jej ještě ve své moci neměl a tudíž z jeho opatrování práv býti nemůže.

Rozsudku soudu odvolacího nelze však vytýkati nesprávné právné posouzení ani pokud jde o další dovolací důvod, že by totiž musilo býti prokázáno zvláštní zavinění žalovaného. Takového průkazu nevyžaduje §. 1320. ob. z. obč. ani doslovem, ani smyslem, naopak jeví se, jak z marginálních rubrik k §§. 1295., 1305., 1306., 1311., 1313. a 1320. ob. z. obč. (6: škoda, která vzejde zvířetem) jest patrno, poslednější případ náhrady škody býti případem zvláštním, v němž zavinění toho, kdo k opatření zvířete jest povinen, není podmínkou k nároku na náhradu škody.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 2. prosince 1902 č. 9729. **JUDr. Jarosl. Topol.**

K výkladu §u 55. notářského řádu.

Žádání žalující, aby nalezeno bylo, že darovací smlouva dle spisu notářského ze dne 23. července 1901, č. 13.944. mezi žalující K. P. a žalovaným V. C. uzavřená jest neplatnou a že lze na základě rozsudku na usedlosti čp. 28. v L. vložiti výmaz práva zástavního za pohledávání žalovaného V. C. per 4000 K, c. k. zemský soud v Praze rozsudkem ze dne 21. dubna 1902 č. j. Cg IV 102/2—7 zamítl. Žalobkyně v žalobě uváděla, že smlouva darovací byla hned původně neplatnou, poněvadž c. k. notář spis notářský zřizující žalobkyni osobně neznal a nepovolal k sepsání notářského spisu svědky totožnosti. Jako svědek slyšený notář udal, že žalobkyni až do 23. července 1901 t. j. do té doby, kdy se k němu za účelem sepsání darovací smlouvy dostavila, osobně neznal, že však se dostavila ve společnosti žalovaného, jeho bratra a jeho švagrové, a že ho žalobkyně i žalovaný vyzvali, aby sepsal smlouvu, kterou upisuje žalovanému 4000 K. Dostavivší se osoby vypravovaly notáři o těžké nemoci manželky žalovaného a žalobkyně tehdy nad osudem své dcery bědovala, takže chování všech přítomných dotvrzovalo c. k. notáře v přesvědčení, že sepisuje smlouvu s osobou pravou. Proto nepovažoval svědek za nutno přibrati svědky totožnosti. V důvodech uvádí c. k. zemský soud, že notář, ačkoliv žalobkyni před 23. červencem 1901 osobně neznal, přece při sepisování notářského spisu domohl se jistoty o totožnosti její a nabyl z uvedených okolností přesvědčení, že jedná s osobou pravou, takže nelze již žádati, aby povolával svědky totožnosti, jelikož formální předpis ten pouze zjištění totožnosti za účel má.

K odvolání žalobkyně změnil c. k. vrchní zemský soud v král. Českém rozsudkem ze dne 19. června 1902 č. j. Bc II 58/2—11. rozhodnutí I. stolice a dal žalobě místa z těchto důvodů: Z přísežného seznání svědka c. k. notáře plyne, že žalobkyni do té doby, kdy se stranami notářský spis o listině darovací sepsal, osobně neznal. Tu měl dle výslovného a přesného ustanovení §. 55. odst. 1. not. ř. k sepsání onoho notářského spisu přibrati buď dva známé mu osobně svědky totožnosti neb druhého notáře. Tomuto předpisu, který pro svůj kategorický ráz nemůže býti nahražen jiným způsobem, notář nevyhověl, spokojiv se s potvrzením totožnosti žalobkyně u přítomnosti její, bratra a švagra žalovaného učiněným od žalovaného, jenž podle §. 55. odst. 2. a 57. lit. c not. ř. právě tak jako ostatní přítomní ani schopným svědkem jednání nebyl. Nešetření této formálnosti má podle §. 66. not. ř. v zápětí, že notářský onen spis nemá moci veřejné

listiny, následkem čehož nejeví se ono darování, k jehož platnosti zapotřebí jest sepsání notářského spisu jakožto listiny veřejné, býti platným a účinným.

C. k. nejvyšší soud vyhověl dovolání žalovaného a obnovil rozsudek prvého soudu. Důvody: §. 55. not. ř. předpisuje, že notář musí strany, s kterými má notářský spis sepsán býti sám osobně a dle jména znáti, anebo že mu jejich totožnost potvrzena býti musí dvěma osobně mu známými svědky nebo přibraným druhým notářem. Byť i předpis ten byl povahy přesně formální a zachování jeho bylo dle §. 66. not. ř. podmínkou platnosti notářského spisu jakožto listiny veřejné, nelze jej přece vykládati v ten způsob, že notář, chce-li od přibrání dvou svědků totožnosti nebo druhého notáře upustiti, stranu za všech okolností znáti musil již před okamžikem, kdy za účelem vyhotovení notářského spisu k němu přišla.

Takovémuto těsnému výkladu jsou na odpor jak znění tak i úmysl zákona. §. 55. not. ř. nestanoví, za kterých podmínek stranu pokládati sluší za notáři známou, a zůstavuje to tudíž posouzení notářovu vedenému okolnostmi případu a žádoucí opatrností jakož i vlastní odpovědností, kdy a kterak zjedná si před sepsáním notářského spisu přesvědčení o totožnosti strany, na základě kterého ji jako osobně mu známou označí. Účelem tohoto zákonného ustanovení jest, zaručiti totožnost stran ve spise notářském uvedených. K tomuto stačí, aby notář znal strany osobně při sepsání notářského spisu; o době, kdy notář před sepsáním notářského spisu strany poznati musil, neobsahuje zákon předpisu. Zákonu jest tedy vyhověno, má-li notář v době sepsání notářského spisu plné a důvodné přesvědčení o totožnosti strany, a označí-li na základě tohoto přesvědčení stranu jako osobně známou. Poněvadž pak o totožnosti žalobkyně není pochybnosti a omyl v příčině té se žádné strany nebyl tvrzen, nelze proti platnosti dotčeného notářského spisu ničeho namítati.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 23. října 1902 čís. 11.189. **JUDr. František Svojsík.**

Ke skutkové povaze dle §u 171. resp. 460. tr. z. potřebný úmysl musí směřovati k zisku majetkovému.

Poručník nezl. J. L. s matkou nezl. A. T. podali zmateční stížnost proti rozsudku krajského soudu, pokud jím ti dva nezletilí odsouzeni byli také pro přestupek §§. 8. a 460. t. z. Nejvyšší a zrušo-

vací soud dle §u 5. zák. z 31. prosince 1877 čís. 3. ř. z. z r. 1878 té stížnosti ihned vyhověl, rozsudek v té části zrušil a věc přikázal k novému jednání a rozhodnutí příslušnému soudu okresnímu, který má zároveň vyměřiti obžalovaným trest za přestupek §. 312. t. z.

Důvody: Odsouzení pro přestupek §§. 8. a 460. tr. z. stalo se na základě zjištění, že by si oba obžalovaní v panském lese uřezané větve v ceně 2 K byli přivlastnili, kdyby jim naskytnuvší se hajný nebyl býval překážkou. Zmateční stížnost zákonných zástupců nezl. obžalovaných směřující pouze proti tomuto výroku odsuzujícímu opírá se o důvod zmatečnosti dle §u 281. č. 9. a) tr. ř. tím způsobem, že žalovaným nedostávalo se ke skutkové povaze krádeže potřebného úmyslu směřujícího k zisku majetkovému, pročež jejich počínání může býti snad lesním pychem, nikoli však přestupkem v rozsudku vyřknutým.

Skutečně poukazují již slova do skutkové podstaty krádeže pojatá „pro svůj zisk" (um seines Vortheiles willen) — která by jinak byla bez významu, jelikož se každé jednání pro nějaký užitek podniká — jakož i v §u 306. tr. z. užívaný, patrně souhlasný obrat „v ziskuchtivém úmyslu" zřejmě k tomu, že úmysl ke skutkové povaze §§. 171. resp. 460. tr. z. potřebný musí směřovati k zisku majetkovému.

V tomto případě jest jednak pro poměrně nepatrnou cenu uřezaných větví jakož i proto, že dle účelu v důvodech rozsudku vyznačeného mělo jich býti užito k průvodu Božího těla, ve vysokém stupni pochybno, jestli při přivlastňování větví o nějakém zisku majetkovém vůbec mluviti lze, nebo alespoň jestli žalovaní nabyli vědomí majetkového zisku, jenž by snad záležel v tom, že by uspořili peníz, jehož by jinak k nákupu byli potřebovali (§. 1. tr. z.). Poněvadž tato pochybnost pouhým zjištěním úmyslu směřujícího k přivlastnění větví odstraněna není, zvlášť když pojem „přivlastnění" zlého úmyslu ke skutkové povaze krádeže potřebného nevyčerpává, jeví se odsuzující výrok pouze na tomto základě spočívající po právu mylným a podaná zmateční stížnost odůvodněnou.

Poněvadž zrušovací soud v rozsudku resp. v důvodech rozsudkových oněch skutečností zjištěných nevidí, které dle správného užívání zákona náleží rozhodnutí za základ položiti, dlužno věc odkázati k novému přelíčení a rozhodnutí, a to před soud okresní, poněvadž konkurrující zločin, na němž původně příslušnost soudu sborového se zakládala, následkem oprávněného propuštění z obžaloby odpadl.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího a zrušovacího soudu ze dne 3. prosince 1902 k čís. 15.618. **R. z. s. Nečas.**

Literární zprávy.

Dr. Josef Žalud: Stavební řád pro království České (Höfer & Klouček v Praze 1902. 512 stran). Není zákona, který by ve smyslu § 364. o. z. právo vlastnické více obmezoval nežli stavební řád. Obmezení taková zasahují hluboce v hospodářskou cenu statků nemovitých vůbec, budov a stavebních míst zvláště. Tuto důležitost řádu stavebního vystihnul pan spisovatel předobře neobmeziv se pouze na parafrasi zákona, recitaci souvisících zákonů jiných a rozhodnutí správního soudu, ale podal nám dílo, které netoliko studiu theoretickému, ale i praxi v plné míře vyhovuje. Bohatou judikaturu správního soudu využitkoval plnou měrou, a jest jeho zvláštní zásluhou, že nepřestal na běžném uvedení oficiálních vět nadpisních, nýbrž že z judikátů správních odvodil určité zásady práva stavebního, jakož i řízení u věcech stavebních, které nám v rouše jednoduchém a srozumitelném podává.

Jest známo, že dosud marně voláme po jednotném zákoně o řízení ve věcech správních: proto zasluhuje plného uznání, že v čele spisu nalézáme na základě rozhodnutí správního soudu vyvozené zásady formálního práva stavebního, pokud řízení stavební není upraveno stavebním řádem. Jsou to tato pravidla: Nařízení úřadů ve věcech stavebních lpí na usedlosti bez ohledu na osobu držitele. — Všeobecná nařízení úřadu nemají platnosti nálezů. — Důvody rozhodnutí dle volného uvážení po zákonu učiněného neb rozhodnutí arbitrárního není povinen úřad sdělovati se stranou, pokud v zákoně jinak ustanoveno není. — Podstatnou vadou řízení jest taková vada, která má účinek na právní postavení stěžovatele. — Námitka rei judicatae nemá místa tam, kde se jedná o veřejné zájmy. — Rozhodnutí stavební nezůstává nezměnitelným a dlužno o téže stavební věci za poměrů změněných a rozhodných znova jednati a zjistiti, zdali skutečně rozhodná změna poměrů nastala čili nic. — Správnímu soudu přísluší přezkoumati řízení, byť i úřad správní mohl věc rozhodnouti dle volného uvážení. — Účinek kasačního nálezu správního soudu zavazující úřady obmezuje se na tu kterou jednotlivou při právní, o níž nález vydán byl. Zrušil-li správní soud rozhodnutí úřadu, jsou tyto bez dalšího nařízení dle zákona povinny zaříditi u věci, co vyhovuje právnímu názoru správního soudu.

Vytknuv tyto důležité zásady řízení v úvodě spisu, přechází spisovatel ku výkladu stav. řádu pro král. České, který, jak známo, platí pro území král. Českého vyjímajíc obce, pro které platí st. ř. Pražský a na které byl tento rozšířen (Plzeň, místní obec Budějovice).

Výklad pojí se na jednotlivé §§. st. ř. v kontextu, pod čarou nalézáme celou judikaturu správního soudu vedle sbírek Budwinského-Altera, soustavně a přehledně sestavenou, souvisící zákony a nařízení správní a soudní zařaděny jsou za příslušnými ustanoveními st. ř. jako číslované „novely“. Máme za to, že konnexní tato ustanovení uvedena jsou úplně, což pro praktickou potřebu knihy jest velikou výhodou.

Část I. výkladu zákona zahrnuje důležitá ustanovení o plánech polohy, které se definují jakožto grafické znázornění skutečných a po právu trvajících stavebních poměrů místa. Sdělání a změna plánu polohy vyhrazena jest iniciativě zastupitelstva obecního. Ingerence politických úřadů při potvrzení plánu polohy obmezuje se na podání dobrého zdání, právo potvrzení vyšších autonomních úřadů zahrnuje právo buď potvrditi, neb nepotvrditi plán polohy, nikdy však právo ustanoviti určité změny plánu, na kterém se obecní výbor usnesl. Právoplatné parcelace, t. j. přeměnu parcel pozemkových v parcely stavební dlužno v plán polohy pojmouti, čímž ovšem není vyloučena změna parcelace na žádost stran. Zrušení neb změnu tříd v obvodu města sluší dle správného náhledu spisovatele posuzovati dle řádu stav., nikoli však dle zákona silničního.

V části II. pojednáno jest o parcelaci, stavební čáře, úrovni a postupování pozemku k ulici. Z důkladné stati této uvádíme některé zajímavé případy. Parcelovati lze i takové území, které plánem polohy jest dosud neupraveno. Toliko obec může nepřímo na parcelaci naléhati, nikoli však sousedé. Na parcelaci nemůže býti naléháno, staví-li se toliko jedna budova zachovávajíc dosavádní užívání ostatní plochy pozemkové.

Vykládaje zákaz provádění staveb v objemnějších skupinách pozemků dle §. 13. st. ř. dospívá spisovatel ku správnému náhledu, že může úřad stavební odepříti schválení návrhu rozdělovacího pro pozemek plánem polohy ještě neupravený, jestliže rozdělení tomu příčí se veřejný zájem.

Zdánlivý odpor §. 8. odst. 2. a §. 17. odst. 3. sl., vedle kterých o založení nové osady rozhoduje místodržitelství, kdežto o založení nových části města rozhoduje zemský výbor vyžádav si úsudek místodržitelství, vykládá spisovatel v ten smysl, že založení nové části města jest podstatně jen částečným regulováním města a rovná se řízení stran upravení plánu polohy (§. 4. odst. 3.), pročež příslušny jsou samosprávné úřady stavební — kdežto při založení nové osady jedná se o nové usídlení na místo, které znova zříditi se má, při čemž více veřejných zájmů se vyskytuje než při částečném regulování, a sice takových, jichž

ochrana přísluší úřadům politickým, následkem čehož v takových případech příslušným jest místodržitelství.

Při výkladu o čáře stav. především vytknut rozdíl mezi čarou stavební, jakožto čarou hraniční při ulici položenou pro určitou stavbu, a čarou upravovací, která neobmezuje se pouze na určitou zamýšlenou stavbu, nýbrž má za účel stanoviti hraničnou čáru pro veškeré budoucí novostavby, přístavby a přestavby stran jejich polohy při ulici. — Při ustanovení neb zrušení čar stavebních jedná úřad stav. dle volného uvážení a může též z důvodů účelnosti neb jiných veřejných ohledů již dříve stanovenou čáru pozměniti, ovšem do té doby, pokud stavebník nenabyl právoplatného povolení ku stavbě určité budovy. — Ustanovení stav. čáry a výšky rovinné nevadí, že dosud nestává plánu polohy, po případě plánu rozdělovacího, poněvadž nechce zákon z těchto důvodů ruch stavební obmeziti.

Otázka, zdali zemský výbor jest oprávněn v pořadí instančním rozhodovati o čáře stavební, rozhodnuta jest kladně vzhledem k ustanovení §. 131. a 132. st. ř., jest zemský výbor bez výjimky formálně i věcně III. instancí o stížnostech ve věcech stavebních.

Zvláštní důkladnost věnována jest stati o postupování pozemku a náhradě. Vyjímáme tyto zásady: Pro vzájemný poměr mezi obcí a parcelantem není rozhodným okamžik povolení parcelace, nýbrž doba, kdy se parcelace provádí. Parcelant není povinen plochy pozemkové, jichž třeba jest ku zřízení ulic parcelovaný majetek ohraničujících, opatřiti si za účelem, aby je obci postoupil. Parcelantu nemožno ukládati povinnost, aby nasypal pozemek k účelům uličním určený do výše rovinné a takto upravený pozemek odevzdal obci.

Přiměřená náhrada, kterou obec dle §. 22. odst. 5. za postoupené pozemky platiti má, znamená dle §. 1323. a 1324. o. z. náhradu skutečné škody, nikoli však ušlého zisku, a poskytuje se zapravením ceny odhadní. Táž zásada platí v případech §. 23. a 24. st. ř.

Plnou náhradou dle §. 24. st. ř. rozuměti sluší úplné nahražení ztráty veškerých výhod vlastníka, jež mu přísluší z majetku pozemku a z budov na něm vystavených. Měřítkem nemůže zde býti řád realního odhadu (nař. 25. července 1897 č. 175. ř. z.), nýbrž musí se vedle ceny obecné pozemku a vedle stavební ceny budov počítati též skutečný výnos budov, byť i také obyčejný a všeobecný výnos převyšoval otázku, zda postoupiti dlužno pozemek ve věcech parcelačních úplatně nebo bezplatně, rozhoduje §. 22. a nikoli §. 23. stav. řádu.

V části III. pojednáno o povolení stavebním, t. j. úkonu právním, jímž ve formě a s účinkem rozhodnutí pro určitý případ stanoví se obsah a objem oněch obmezení, jimž vlastník z příčin veřejných podrobiti se má, užívaje svého pozemku ku zastavění (§. 364. ob. z. 37. st. ř.). Dle své podstaty upravuje stav. povolení nikoli právní poměry jednotlivé osoby, nýbrž předmětu samého bez ohledu na změnu osoby v držení.

Zákonem stanovené případy, ve kterých stav. povolení třeba, poskytují spisovateli příležitost vymeziti pojmy novostavby, přestavby a podstatných změn. Novostavba jest zřízení stavby nové od základů. Přestavbou označuje se změna zdí ohradních (hlavních), Podstatným rozdílem mezi přestavbou a podstatnou opravou neboli změnou jest, zdali součástky stavby, která se zříditi má, přiléhají k veřejné třídě neb ulici a tedy na směr třídy nebo ulice účinek mají. Nelze tedy sebe značnější změny samy o sobě považovati za přestavby, poněvadž i při podstatných opravách nebo změnách vyměňují neb odstraňují se hlavní součástky stavby.

Jde-li o pouhé opravy nebo stavební změny způsobu nepatrnějšího, dostačí pouhé oznámení stav. úřadu dříve nežli se s nimi počne. Případ takový nastává, jde-li o opravu nebo změnu nedotýkající se práva sousedův, aniž o veřejné ohledy.

K opravám, při kterých se jedná o zachování budov v dobrém stavu, na př. obarvení budovy, oprava façady, není třeba ohlášení.

I při sbourání budovy dlužno sobě vyžádati stav. povolení, po něvadž takové sbourání za podstatnou změnu míti sluší, ku které stav. povolení se vyžaduje. Ohledání místní na žádost za povolení ku stavbě jest závazným. Účastníci ku komissi pozvaní mají námitky při komissi učiniti osobně nebo svými plnomocníky pod sankcí zákona. Po soudu spisovatele nemůže se hleděti k námitkám písemným činěným proti navrhované stavbě, ať námitky došly již před jednáním, za jednání neb po něm. To platí ovšem toliko o námitkách soukromoprávných, kdežto k námitkám veřejnoprávným hleděti sluší z povinnosti úřední.

Vliv nových zákonů processních na ustanovení §§. 340 až 342. obč. zák., význam zrušení žaloby vyzývací při obmyšlené stavbě §. 72. st. ř. a zavedení negativní žaloby určovací vyložena jest souhlasně s běžnou praxí. Případ §. 341. obč. z., totiž zastavení stavby až do rozhodnutí věci, správně pojmuto jest jakožto prozatímné opatření dle §. 456. civ. ř. a §. 378. exek. ř.

Stavební úřad má, nesrovnají-li se strany o námitkách soukromoprávných, odkázati rozepři na pořád práva, nemá však rozhodovati o tom, kdo má nastupovati jako žalobce a kdo jako žalovaný.

Stavební úřad není ale oprávněn z moci úřední zastaviti vedení stavby nebo bourání, protože činěny byly soukromoprávní námitky. Zastaviti může v tomto případě stavbu dle návrhu ohroženého toliko soud. Komissionální dovolení ku pracem přípravným nesmí míti škodlivého účinku na práva sousedů.

Doba trvání stavebního povolení stanovena jest na dvě léta a počíná dnem, kterým povolení v moc práva vešlo, kdežto pětiletá doba trvání povolení k parcelaci stavební počíná dnem doručení povolení tohoto žadateli.

Neobeslání sousedů ku stav. komissi zavazuje stav. úřad toliko doplniti jednání a odstraniti tento nedostatek nařízením nového jednání, při němž sousedům má dána býti příležitost, aby své případné námitky proti návrhu stav. učinili.

Vedle ustanovení zákona dlužno též při povolení ku stavbě přihlížeti k tomu, čeho vyžaduje krasochuť. Určitých pravidel, kdy se má za to, že krasochuť byla porušena a že se má proto stavební povolení odepříti, nestává a dlužno otázku tuto dle volného uvážení řešiti.

Činí-li se námitky soukromoprávní, má stav. úřad poukázati rozepři na pořad práva, a obmeziti se na prohlášení, zdali a pokud stavba z veřejných ohledů se dovoluje. Tím není však účastníkům odejmuto právo nastoupiti další správní pořad instanční, mají-li za to, že vedle ustanovení stav. řádu stavba povolena býti neměla.

Žádost stav. nelze vyříditi odkladem, poněvadž vyřízení takové odporuje stav. řádu. Vyřízení má býti vydáno žadateli písemně z pravidla ve 14 dnech, a může býti jen konečné buď stavbu povolující neb žádané povolení zamítající.

V části IV. vyložena jsou nařízení týkající se stavby samé. Uvedeny jsou v celém znění zákony a předpisy platné o osobách, které mají právo stavby prováděti. Stavebníku není dovoleno při provedení staveb osob jiných, než které po zákonu k tomu právo mají, užívati, není jim také dovoleno stavbu prováděti bez stavitele (§. 440. tr. z.). Stavbyvedoucí zůstává za zachování předpisu §. 52. a n. st. ř. zavázán, i když jiným osobám stavbu svěřuje, ve kterémžto případě ručí osoby tyto s ním a vedle něho.

Ve stav. řádě není obsažena definice zdě požární. Za takovou pokládati sluší zdě ze základu samostatně vytýčené veskrze masivní

takové síly a jakosti, že jsou s to, aby zamezily pokračování ohně na stranu protilehlou.

Oproti ustanovení Pražského stav. ř. není ve stav. ř. pro král. České míra nezastavitelné plochy dvorní stanovena v procentech, tak že stav. úřad zde dle volného uvážení prostornost dvoru stanoví.

Při parcelacích není dovoleno nařiditi společné dvory, poněvadž založení plochy nádvorní jenom ve spojení s určitým stav. projektem uvažováno býti může. Opáčný názor hájil spisovatel v Samosprávném obzoru 1895.

Při parcelaci nelze také zapověditi zřízení budov nádvorních, o tom rozhoduje se teprve při udílení stavebního povolení.

Poměr stok hlavních čili uličních ku stokám domovním upraven tím spůsobem, že stoky hlavní má zřizovati a udržovati obec, kdežto stoky domovní mají zřizovati a v dobrém stavu zachovati majetníci domů. Zde konkurují tedy práva a povinnosti obce a majitelů domů. Změny na stavbách takových nemůže jeden konkurent jednostranně vykonávati, aniž by sobě k tomu nutného stav. povolení opatřil. Nevzchází tedy stavebníkovi z jednostranných úkonů obce žádných závazků.

Přes zásadu výše uvedenou jest vzhledem k tomu, že náklad na uliční kanalisaci jest značný a užitek z toho pro majitele domů převážný, odůvodněno, aby tito přispívali k nákladům kanalisačním. Tento příspěvek předpisuje se ve způsobě stočného za vústění stok domovních do stoky hlavní §. 89. zříz. obec. a zákony z 19. srpna 1893 č. 60. z. z. a z 22. dubna 1896 č. 43., pak zvláštní zákony zemské pro Prahu, Vinohrady, Žižkov, Plzeň, Ústí n. L., Horní Litvínov, Žatec.

Vykládaje část V. o provedení staveb za podmínek ulehčujících upozorňuje spisovatel na rozdíl úlev v této části naznačených a úlev §. 34. st. ř. Zde jedná se o osamocené stavby, o nichž rozhoduje obecní výbor buď předem za souhlasu úřadů v §. 101. jmenovaných, nebo domáhá-li se jich jednotlivý žadatel (§. 103.), zdali se mohou dovoliti; kdežto dle §. 34. st. ř. stavební úřad pro jednotlivé obce nebo části jejich anebo též pro stavby osamocené v území měst, míst a osad o sobě uzavřených povoluje úlevy, jde-li o stavby zcela jednoduché.

Následuje výklad části VI. o stavbách průmyslových a části VII. o veřejných budovách, divadlech atd.

V části VIII. vykládají se předpisy o dohledu ku provádění staveb a ustanovení zákona po skončené stavbě. Stav. úřadu přísluší dohled nad prováděním staveb netoliko soukromých, ale i státních, zemských,

okresních, fondovních, dvorních i železničních (§. 134.). U výkonu dohledu může stav. úřad stavbu zastaviti. Totéž platí i o sbourání, pokud vyžadují konsensu.

Kollaudace t. j. povolení k obývání a užívání jest dosvědčení toho, že stavba řádně provedena byla dle stav. plánu a uděleného povolení. Konsens tento tvoří formální právo o užívání stavby, což však nevylučuje, že, jestliže stavba materiálně předpisům stav. nevyhovuje, právní účinky konkretní vady stavební dle zákona nastupují, a dále, že — bylo-li používání dříve nepřípustné, pozdějším zákonem uznáno za dovolené, používání takové nyní nastati může.

Obor působnosti stav. úřadu stran dosavádních zřízených budov zahrnuje v sobě: dohled nad zachováváním povinnosti ze zákona a podmínek povolení stavebních, dále nařízení k odstranění vad stavebních, vyklizení a sbourání budovy nebo části budov a konečně opatření okamžitě nutná k zamezení hrozícího nebezpečí, hrozí-li dům sesutím.

Zákon však stav. úřad neopravňuje odstraniti dosavádní po právu zřízené stavby nebo nařizovati odstranění jejich majiteli, byť i pozdější veřejné zájmy jevily toho potřebu. To lze jen pořadem vyvlastnění způsobiti.

Vadou budovy vyrozumívá se takový stav. stav budovy, který se nesrovnává s podmínkami povolení stav. nebo s výslovným předpisem zákona, jehož na tu kterou budovu použiti lze. Ku zjištění vadného stavu stavby sluší z pravidla majitele domu přibrati.

Z výkladu části IX. o trestech vytknouti sluší trestní zodpovědnost osob právnických jakožto stavebníků. Osoba právnická nemůže jako stavebník pro porušení ustanovení řádu stav. trestně zodpovědnou býti činěna, nýbrž jen ony osoby, kteréž dle případu k jejímu zastoupení povolány byly.

Exekuci nařízení vydaných stav. úřadem vykonávají politické úřady vedle cís. pat. z 20. dubna 1854 č. 96. ř. z.

Část X. obsahuje podrobný a přehledný výklad o příslušnosti ve věcech stavebních, a to stran budov soukromých i veřejných. Ustanovením o řádném a právoplatném doručení jakožto základu stížnosti jest věnována zvláštní péče.

Právo dovolávati se dohledu státního (§. 136. st. ř.) jest konkurujícím s právem odpírati stav. rozhodnutí pořadem ustanovení samosprávných.

V části XI. vykládají se ustanovení o poplatcích komissionálních a taxách stavebních za dohled k provádění stavby. Poplatků za komisse k účelům parcelačním, stanovení čar stavebních a jednání o povolení

stavební nelze předpisovati a vybírati, poněvadž v případech těchto nejedná se ještě o provádění stavby.

Na konci připojil spisovatel důkladný rejstřík věcný, dále úplný seznam zákonů a nařízení doplňujících stavební řád, a zvláštní chronologický rejstřík těchto ustanovení. Úchylky stav. řádu pro král. České jsou na příslušných místech vytčeny.

Vůbec dlužno říci, že spisovatel s nevšední důkladností a znalostí věci poskytl nám netoliko učebnici práva stavebního, ale i zdařilý výklad platného zákona stavebního pro král. České, čímž nepopíratelně literatura práva správního doznala obohacení. I při studiu reformy řádů stavebních, která již delší dobu jest na denním pořádku a vyřízeni dosud nedošla, bude stavební řád dra Žaluda vítanou a vzácnou pomůckou.

Dr. Eugen Eiselt.

Historya prawodawstwa rzymskiego. Skreślił Fryderyk Zoll (starszy) professor uniw. Jagiell. Część pierwsza. Historya organów ustawodawczych w państwie rzymskiem. Kraków. Nákladem autora. 1902.

Dr. Fryderyk Zoll (starší), prof. university Krakovské, vyda teprve nedávno druhý svazek svých výborných Pandekt, podjal se nové obsáhlé práce souborné na poli práva římského. Část vydaná obsahuje na 391 stránkách stručné, ale velmi jasné vypsání dějin státního práva a správy říše římské, jež jest podáno s velikou obezřelostí na základě nejnovějších výzkumů vědeckých. Užito jest methody synchronistické. Rozeznávají se čtyři doby: 1. od založení Říma do zřízení tribunatu (494 př. Kr.), 2. od zřízení tribunatu do vzniku monarchie (27 př. Kr.), 3. od monarchie do Konstantina (325 po Kr.), 4. od Konstantina do smrti Justinianovy (565 po Kr.). V každém období pojednává sp. nejprve o rozdílech mezi obyvateli říše římské, pak o vládě její. Předmětem druhé části díla Zollova bude historie pramenů práva soukromého, vypsaná podle methody chronologické. V záhlavích jednotlivých kapitol a paragrafů uváděna bývá velmi pečlivě nejnovější literatura, na konci paragrafů pak otištěny jsou úryvky z pramenů. Velice zdařilá Historya Zollova bude nejen právníkům výtečným úvodem do studia práva římského, nýbrž též klasickým filologům a historikům velecennou pomůckou.

L. H.

Zprávy
o schůzích Právnické Jednoty v Praze.
Týdenní schůze ze dne 11. prosince 1902.

Schůzi zahájil o $6^1/_4$ hodině večerní starosta pan dvorní rada prof. dr. Antonín rytíř Randa za účastenství 24 členů. Zapisovatel: II. jednatel p. dr. Vilém Pospíšil.

Za členy se přihlásili a přijati jsou pánové: JUC. Frant. Fiala, c. k. auskultant v Praze; JUDr. Max Bondy, kandidát advokacie v Praze; JUC. Otakar Cmunt, úředník městské spořitelny Pražské a redaktor „Spořitelního Obzoru“ v Praze; JUDr. František Fiala, c. k. auskultant v Praze; JUDr. Alois Frenzl, kandidát notářství v Karlíně; JUDr. Vituš Vrba, kandidát advokacie v Praze.

Na to požádal pan předsedající p. JUDra Čeňka Kliera, tajemníka městské spořitelny Pražské, aby pojednal o ohlášeném thematě: „K reformě obchodního rejstříku. (O zápisech bank a spořitelen.) Přednáška dochází uveřejnění v tomto sešitě na čelném místě.

Předsedající p. dv. r. prof. dr. rytíř Randa vyslovuje potěšení z toho, že může s panem přednášejícím souhlasiti. Zmíniv se pochvalně o pracích, které p. přednášející k restituci obch. rejstříku již dříve vydal, obrací se pan předsedající k otázce, měl-li by se pro zápisy spořitelen a bankovních ústavů zříditi třetí oddíl obchodního rejstříku, tak že bychom vedle rejstříku pro firmy jednotlivců a pro firmy společenské měli také zvláštní rejstřík pro spořitelny a bankovní ústavy. Tu bylo by dlužno především uvážiti, nedalo-li by se skutečně prokázané a panem přednášejícím dobře vystižené potřebě odpomoci tím způsobem, že by se rejstřík pro firmy jednotlivců resp. společností doplnil potřebnými dvěma nebo třemi rubrikami, ve kterýchž by se naznačilo, co ohledně bank a spořitelen jest důležito, a nač v nynějším formuláři obchodního rejstříku částečně neb vůbec není místa. Proto, aby zvláštní oddíl rejstříku byl zřízen pro spořitelny a banky, proto dalo by se — jak p. přednášející právě učinil — mnohé uvésti, nicméně mám přece jisté pochybnosti. Jsou zajisté spořitelny a lidové bankovní ústavy, o nichž mluvil p. přednášející — jako na př. Zemská banka království Českého — osobami právnickými, a náležejí zajisté do rejstříku firem jednotlivců, a tam ji také hledati budeme. Však jiné banky zejména akciové náležejí do rejstříku společností. Zřízení zvláštního rejstříku pro spořitelny a zejména také pro bank. ústavy by snad mělo tu závadu, že by hledající dle okolností byl v pochybnostech, má-li tu kterou banku hledati v rejstříku společností obchodních anebo v rejstříku jiném. Již nyní máme ohledně společenstev

(záložen), jež do jisté míry jsou velkými bankami, a jež dle výslovného ustanovení zákona náležejí do rejstříku společenstevního, třeba obchody provozovaly, tu obtíž, že hledající stran bankovních ústavů nahlédati musí ve dvojí rejstřík. Nyní pak by bylo nutno nahlédnouti v rejstřík trojí. Bankovních ústavů, jaké má p. přednášející na zřeteli (zemské banky atd.), není příliš mnoho, a tuším, že by pro těch několik ústavů, které existují, sotva bylo potřebí zřizovati rejstřík zvláštní. Ovšem četné jsou, jak p. přednášející správně poukázal, případy, kde spořitelny mají se zapisovati do obchodního rejstříku. Není pochybno, že spořitelny vesměs provozují obchody a to již proto, že přejímají peníze (vklady), aby je opět ukládaly. Jsou to bankéřské obchody: spořitelny půjčují na hypotéky, eskomptují směnky, kupují cenné papíry. Jak známo, je spořitelnám dovoleno, aby část svého jmění vynaložily na eskompt směnek a státních papírů. To je obchod κατ' ἐξοχήν, a že se činí, aby zisk byl docílen — jednak aby reservní fond byl utvořen, jednak aby jinaké potřeby spořitelny byly uhrazeny, jest na bíledni. Ohledně spořitelen bylo by do jisté míry žádoucno, aby byly ve zvláštním rejstříku. Než i tu by se snad dala věc tím způsobem upraviti, že by v oddělení firem jednotlivců byly zachovány dvě — tři rubriky pro zápis momentů p. přednášejícím uvedených, které by ovšem při jiných firmách jednotlivců zůstaly nevyplněny. Připouštím však, jak již praveno, že se věc dá i tak upraviti, že by se mohl zříditi zvláštní rejstřík obchodní. Jak již p. přednášející poukázal, jest nyní bohužel následkem velkého nedopatření praxe nejvyššího soudu, který od staršího správného svého judikátu se uchýlil, jen málo spořitelen do obchodního rejstříku nyní zapsáno. Jak známo, máme zvláštní statut nejvyššího soudu z nejvyššího rozhodnutí z r. 1850 a 1853, vedle kterého žádný senát nemá se odchýliti od nálezu judikátního, pokud otázka nebyla předložena plenissimárnímu rozhodnutí 21člennému. A přece se vyskytují případy, že nejvyšší soud jinak rozhoduje, než jak zní uveřejněný judikát, aniž by cesta právě naznačená byla vždy zachována, čehož ovšem dlužno litovati. Vždyť k tomu konci byl zmíněný statut pro nejvyšší soud vydán, aby nesrovnalosti v nálezích jeho se nevyskytovaly. Kdyby zásada judikátu p. přednášejícím citovaného byla zachovávána, pak by spořitelny zajisté ve větším počtu byly nuceny dáti se v rejstřík obchodní zapsati, a pak by po případě zřízení zvláštního rejstříku pro ně bylo záhodným.

Pan dr. Č. Klier podotýká, že také o tom uvažoval, nedalo-li by se označeným nedostatkům odpomoci bez zřízení zvláštního rejstříku, totiž vymezením dalších rubrik v rejstříku stávajícím, zdá se mu však, že důvody praktické mluví pro zřízení rejstříku zvláštního. V případě

druhém totiž byl by rejstřík nemálo obsáhlý, měl by mnoho rubrik, a právě pro rubriky, jež pro zápisy bank a spořitelen jsou obzvláště důležity a jež by dle povahy věci objemnější býti měly, by zbylo málo místa. Také pak přehled výpisů z rejstříku byl by stížen. Firem do navrhovaného rejstříku náležejících bude zajisté dosti, zvláště po nějakém čase.

Pan rada vrchního soudu z. Vyšín odvolávaje se na příbuznost případů ventiluje otázku, zda společenstva, obchody provozující, nenáleží zapisovati též do rejstříku obchodního, a míní, že tomu tak jest, kterýž náhled p. předsedající popírá, poukazuje k tomu, že společenstva, třeba obchody provozující, náležejí jediné do rejstříku společenstevního.

Poněvadž se nikdo k slovu nehlásil, prohlásil p. předsedající schůzi za ukončenou, vysloviv za všeobecného souhlasu shromáždění p. přednášejícímu uznání a dík za jeho vývody s přáním, aby i na příště výsledky prací svých na oživení činnosti Jednoty pamatoval.

Dr. Vilém Pospíšil.

Denník.

Slavná promoce. Dne 21. ledna t. r. konána na české Karlo-Ferdinandově universitě za obvyklých slavnostních obřadů ve velké aule Karolina promoce bratří Bedřicha a Jaroslava princů z Lobkowicz na doktory veškerých práv za přítomnosti četných vzácných hostí, mezi nimi i kardinála arcibiskupa pražského, svob. p. Skrbenského. Jakožto praesentant fungoval prof. dr. Henner, jako promotor prof. dr. Čelakovský a jako resolvent prof. dr. B. Rieger. Promoční řeč, již konal JUDr. Bedřich princ z Lobkowicz o předmětu: Generální sněmy koruny České v době habsburské, vyšla i s resolucí prof. B. Riegra tiskem v „Politické knihovně Hlasu Národa" pod. č. VI.

Z právnické fakulty. Soukromému docentu dru Augustu Miřičkovi, náměstku vrchního státního zástupce v Praze, rozšířena venia legendi na obor rakouského práva trestního a trestního řízení.

Knihopis. V „Knihovně Sborníku věd právních a státních" vyšlo právě číslo III. řady právovědecké, spis soukrom. docenta dra Karla Kadlce: Agrární právo v Bosně a Hercegovině,

119 str., s přílohami 140 str., v ceně K 2·40 a snížené (pro odběratele Sborníku) K 1·80. V tisku jest dále práce Jana Kaprasa: K dějinám českého zástavního práva, jíž v prosinci 1902 dostalo se jubilejní ceny české university. — Pod titulem „Der Staat und die modernen Privatmonopole“ vyšla v nákl. Manzově jako zvláštní otisk z „Allg. österr. Gerichtszeitung“ přednáška drem Emilem Steinbachem konaná ve Vídeňské společnosti právnické (str. 47.) — Rovněž jako zvláštní otisk z téhož časopisu vyšlo týmž nákladem pojednání vídeňského advokáta dra Bernharda Brechera „Die Interessenconflicte bezüglich der Lebensversicherungssumme“ (str. 55.) — Pod titulem „Spor obce Písecké se státem o náklad na c. k. gymnasium v Písku“ vydal dr. Viktor Vodička, advokát v Písku, vypsání o průběhu sporu obce Písecké se státem po několik let vedeného, jenž před nedávnem došel definitivního zakončení ve prospěch města Písku. Jako přílohy otištěny jsou některé zvláště důležité listiny věci se týkající (Nákl. vlastním, str. 52.) — Nákladem Jaroslava Buriana, knihkupce v Písku, vyšly spisy: „Handbuch für den Kanzleidienst der Gerichte I. u. II. Instanz sowie der Staatsanwaltschaften“ od Karla Dvořáka, přednosty kanceláře u kraj. soudu v Písku (cena 6 K), a Hudebné, Zákon ze dne 20. července 1894 s příslušnými ustanoveními, jakožto IX. svazek Burianovy sbírky zákonů (cena 40 hal.) — „O evidenci katastru daně pozemkové v královstvích a zemích v říšské radě zastoupených“ jest titul příruční knihy pro školy rolnické a hospodářské, starosty obcí, rolníky a majitele pozemků vůbec, již napsal Jan Kubeš, c. k. ev. geometr (v Třebíči, cena 80 hal.) — „Program české strany agrární“ zove se spisek vydaný v Praze, nákladem výkonného výboru strany zmíněné, obsahující vypsání politického programu strany té (str. 74.). — Pod titulem „České časopisectvo XX. věku“ vydal Vojta Kudlata-Proboštů seznam a statistiku veškerých současně vycházejících českých časopisů v Čechách, na Moravě, ve Slezsku, na Slovensku, v Německu a v Americe. Publikace zamýšlena jest jako periodická, majíc vyjíti nejméně čtyřikráte do roka. (V Praze, nákl. vlastním, str. 97., cena 1 K 20 h.)

Z výboru advokátní komory v království Českém.

(Úřední zpráva.) Řádná schůze výboru advokátní komory konala se dne 17. ledna 1903 za předsednictví presidenta dra Tragyho, u přítomnosti 15 členů. — Jednáno o stížnosti advokáta, že klientka jeho byla soudem z moci úřední obesílána k cíli provedení výmazu knihovní pohle-

dávky, a postoupeno oznámení to komitétu pro otázky stavovské. — C. k. místodržitelství požádáno, aby výboru sdělilo osnovu vzorného řádu jednacího pro spořitelny v král. Českém k cíli podání dobrozdání dle §. 27. adv. ř. — Ukončena porada o osnově jednacího řádu pro výbor a komoru. — Dru Bohumilu Steinovi povolen zápis do listiny advokátní se sídlem v Praze. — Oznámení drů Václava Klímy na Smíchově, Otakara Mildeho v Praze a Matěje Bonusche v Soběslavi, že vzdávají se dalšího vykonávání advokacie, vzato na vědomí. — Mimo to vyřízeno 26 běžných záležitostí. — Řádná schůze výboru advokátní komory konala se dne 24. ledna 1903 za předsednictví presidenta dra Tragyho, u přítomnosti 17 členů. — U vyřízení stížnosti advokátů z obvodu c. k. krajského soudu Kutnohorského, Chrudimského, Jičínského a Mosteckého usneseno podati žádost k c. k. ministerstvu spravedlnosti, aby učinilo opatření, by soudové v král. Českém upustili od postupu, dle kterého strany k cíli výmazu starých závad knihovních k soudu obesílají, jim bezplatně právní pomoc nabízejí a dotčená podání zhotovují. — Projednán návrh, aby výbor organisoval ze členů svých dobrovolně se přihlásivších sekci sociálně-politickou pro bezplatnou právní ochranu nemajetných, a byl návrh ten většinou hlasů zamítnut. — Následkem stížnosti advokáta, že notář v jistém okresu vykonává dále spornou praksi advokátskou, usneseno požádati c. k. ministerstvo spravedlnosti za odpomoc. — Mimo to vyřízeno 20 běžných záležitostí.

Urychlení trestního vyšetřování docíliti zamýšlí výnos ministerstva spravedlnosti ze dne 7. prosince 1902. Hlavně poukazuje k tomu, že rekvisice cizích soudů za výslech svědků, znalců etc. nemá zavdávati podnět k průtahům tím, že se veškeré spisy zašlou dožádanému soudci, tak že soudce vyšetřovací po čas trvání rekvisice musí vyčkávati. Tomu se odpomoci má tím, že se soudci vyžádanému zašle jen výtah ze spisů, aby vyšetřovací soudce sám pokračovati mohl. Dále výnos vytýká, že vyšetřování velmi často zabývá se přílišným detailem, jehož ku posouzení viny druhdy nebývá ani třeba.

Sluší uznati, že výnos má úmysl dobrý a že vytýkané jím vady jsou podstatné. Doba trvání vyšetřování trestního leckdy není v poměru s trváním největších sporů civilních a přece — vyjímaje snad jediné podvod — povaha civilních případů bývá komplikovanější a pro uznávací úlohu soudce nesnadnější, než většina případů trestních. Ovšem jsou také komplikované případy trestní, na př. po léta provozovaná spronevěření a podvody sdružení osob etc., avšak takové případy jsou přece jenom výjimkou.

Inseráty. Stalo se ve Vídni, jak v G. H. se dovídáme, že firma A v insertu rozhlašovala o sobě, že má výhradný prodej výrobků jisté New-Yorkské továrny, kdežto firma B tvrdila, že též jí přísluší právo prodeje výrobků téže americké továrny, tak že insert firmy A obsahuje nepravdivé udání. Proto domáhala se firma B opravy ve smyslu §. 19. zák. tiskového, avšak Vídeňským okresním soudem byla žaloba opravy se domáhající zamítnuta, „poněvadž inserty podle právní povahy své i účele svého neobsahují sdělení skutečností, nýbrž toliko ohlášky, vychvalování a nabízení zboží". — Z pravidla tomu ovšem tak bude; ale bezvýminečně pro všechny druhy insertů nemůžeme správnost takového odůvodnění připustiti; neboť vyskytují se dosti zhusta též inseráty, které meze pouhého nabízení a vychvalování zboží valně přesahují; zejména jsou to inserty, kteréž jsou částečně obsahu polemického. Inserty takové mohou obsahovati a také někdy obsahují skutečně sdělení nepravdivých skutečností; jen že jest ovšem pravda, že toto sdělení nečiní list sám čili jeho redakce, nýbrž toliko inserent; §. 19. tisk. zák. pak skutečně čelí toliko listu samému a nikoliv proti inserentům. Tak vskutku jeví se tu mezera v zákoně, kteráž není vyplněna ani návrhem nového trestního zákona, který též na mysli má jenom opravu takových nepravdivých skutečností, jež časopis sám sdílí.

Máme za to, že by se mohla zákonem stanoviti povinost novin, aby dali místa též opravujícímu insertu, totiž insertu, jenž by opravoval nepravdu skutkovou jiným insertem hlásanou: neboť ani návrh zákona o nekalé soutěži na všechny případy takových insertů se nehodí. Praví-li totiž tento návrh, že zákonem tím jsou stíhána „nepravdivá udání ve veřejných vyhláškách obsažená, jež jsou způsobilá jeviti se jako zvlášť výhodná nabídnutí", tož ani tím nejsou postiženy všechny inserty nepravdivá udání obsahující, zejména nejsou tím postiženy inserty, jimiž se vůbec nabídky obchodní nečiní, které však přece obsahují tvrzení skutečností nepravdivých.

Šotek mezi §§. Pod tímto názvem vydá podepsaný k prvnímu českému sjezdu všeprávnickému v Praze sbírku nejveselejších a nejvtipnějších praktických případů. Zajisté každému na poli práva pracujícímu právníku (p. soudcům při výslechu stran a svědků, p. advokátům zvláště při odbírání informací) naskytlo se podobných případů několik. Aby alespoň „nejpodařenější" z nich, pravý casus unus, neupadl do tůně věčného zapomenutí, nechť stylisací případně stručnou a jadrnou a s doložením, má-li zasilatel při něm býti pojmenován, odeslán jest pod adresou: Soudní rada Nečas, Těšín, Slezsko.

Řízení ve věcech milosti po rozumu nařízení ministerstva práv ze dne 25. listopadu 1902 a podmíněné odsouzení.

Ve Právnické Jednotě přednesl prof. Dr. **Alois Zucker**.*)

I.

Mám za to, že rozložiti lze obsah ministerského nařízení ze dne 25. listopadu 1902. na pět statí. Prvá stať jedná jaksi povšechně o účinku tohoto nařízení a dává nám, abych tak řekl, jakýsi souhrn důvodů tohoto ustanovení, vyslovujíc se o známých otázkách, že mladý věk omlouvá skutek trestný a že zejména do určitého věku jest lépe, když se skutek netresce, když se uspokojíme řízením trestním, které se nemine svého účinku na obviněného, tedy když vedle principu humanity ve zvláštních případech trest se sice vysloví, avšak cestou milosti promine. V druhé stati uvádí ministerské nařízení tři skupiny mladých pachatelů, na něž se toto nařízení vztahovati má: nejprvé mladé osoby, mezi 10.—14. rokem, které se dopustily zločinu a následkem toho dle § 269 a 270 t. z. mají býti potrestány pro t. z. přestupek nedospělých uzavřením na odděleném místě, pak skupinu mladých osob mezi dokonaným 14. a dokonaným 16. rokem a třetí skupinu mladých osob mezi dokonaným 16. a 18. rokem.

Třetí stať dle našeho rozdělení jedná o způsobu, jakým milost prokázána býti má a tu povšechně dovolává se nařízení známého § 411 t. ř., vedle kterého soud má uvažovati o udělení milosti a výslovně podotýká, že soud nemá vyčkávati prosby za

*) Pozn. redakce. Uveřejňujeme na tomto místě přednášky panem dvor. radou prof. Zuckrem konané ve schůzích Jednoty dne 18. prosince 1902 a dne 8. ledna 1903 v podstatném jich obsahu vzhledem k aktualnímu významu otázek v nich projednávaných.

udělení milosti, nýbrž že má samostatně věc zkoumati buďto při vynesení rozsudku, anebo později a má vstoupiti ve styk s rodiči, po případě s poručníky obviněného v příčině potrestání domácího, při čemž má věc zaříditi tak, aby volnosť pohybování osob obviněných mezi touto dobou, než bude rozhodnuto o této žádosti o milost, nebyla omezována.

V tomto směru jest tu jakás nejasnost a jest vskutku zapotřebí bystrého posouzení, co nařízení vlastně chtělo říci Mám za to, že chtělo pouze docíliti toho, když by se na př. mladý pachatel měl dostati do jiného vyučovacího ústavu v jiném místě, aby mu v tom stiháním nebylo bráněno. Na tomto místě vyslovuje se v nařízení, že, byl-li návrh na udělení milosti učiněn, má se výkon trestu zastaviti po tu dobu, až o udělení milosti bude rozhodnuto.

Čtvrtá stať týká se tak zv. lístku trestního a nemá pro nás zde další zajímavosti.

Pátá stať konečně nařizuje stran t. zv. práva abolice dle § 2. t. ř., že má v této příčině soud, po případě státní zastupitelstvo zakročiti, než to dojde k jakémusi soudu.

Podotýkám, co není nezajímavo, že v zdejším listu Prager Abendblatt z 1. prosince t. r. činí se výslovně zmínka o motivech tohoto nařízení a některé stati těchto motivů se skutečně uveřejňují. Zdá se tedy, že tomuto listu tyto motivy byly sděleny. Je-li tomu tak, pak by bylo litovati, že nebyly tyto motivy uveřejněny celé, tak aby vešly ve všeobecnou známost, a že se vláda uspokojila dodáním jich officielním listům, které jen některé části z nich uveřejnily, poněvadž by byly tyto motivy dojista poskytly lepšího objasnění ve příčině tendence nařízení tohoto a způsobu jeho provádění.

O těchto statích blíže pojednávati hodlám z určitých důvodů ve zvráceném pořadu. Proto především zmíním se o poslední stati, totiž o abolici.

Že při této abolici dle § 2. t. ř. má již jaksi účinkovati soud, neuspokojuje úplně; stačila by do jista intervence státního zastupitelstva, neboť soud, zejména sborový, seznamuje se se skutkem trestním až při konečném jednání; avšak v této době jest abolice již jaksi opozděna, neboť předpokládá řízení, než došlo k přelíčení. Odkud se má sborový soud dostatečně obeznámiti s celou záležitostí? A jak může působiti svým konečným návrhem na abolici? Myslím, že by byla abolice se strany státního zastupitelstva pro-

vedená úplně postačila, nač rozmnožovati práci soudu, o kterou beztoho, jak bude prokázáno, pro soudce není nouze?

Těžisko nařízení jest v odstavci, kde nařízení poukazuje k tomu, aby se postupovalo dle § 411. t. ř. Zde arci mám za to, že jest na místě dosti zajímavé rozjímání. Po mém soudu neslušelo dovolávati se § 411., jako spíše § 341 t. ř., třeba by se tam jednalo o věci převážné, totiž o trestu smrti. Avšak způsob jednání, zdá se že se spíše podobá postupu § 341. než § 411; § 411. předpokládá vždy jaksi návrh od jinud vyšlý, o kterém soud rozhodovati a který zkoumati má; pak-li sezná, že prosba o milost není dostatečně odůvodněna, zamítne ji hned, aniž může jeho rozhodnutí vzato býti v odpor.

Zde musíme bystře rozeznávati: soud zaujímá zde postavení rozhodující, třeba by v té chvíli, kdy přijme návrh onen, přecházel již do výkonu výpomocného orgánu správy justiční ve příčině udělení milosti, avšak rozhoduje zde přece o podaném návrhu, o předložené prosbě.

Jinak má se věc vedle nařízení z 25./11. 1902. Zde se to valně podobá řízení dle §. 341. t. ř., tu soud rozhoduje nejprvé dle práva, spravedlnosti a svědomí o celém případu, pak ale sám uvažovati musí, zda-li to, na čem se rozhodl, má býti vykonáno čili nic. V tom záleží analogie s §. 341.

Řekl bych, že postavení soudu dá se naznačiti takto: Správa justiční, pokud jde o udělení milosti, praví k soudu ať sborovému, ať soudci jednotlivci: „ty jsi soudce a jakožto takový vyneseš rozsudek dle práva a spravedlnosti, pak ale stáváš se výkonným orgánem pomocným, a uvažuješ, zdali rozsudek, který jsi vynesl buď na pokutu nebo na trest, má býti vykonán.“ Nechci jíti tak daleko jako onen mladý učenec z Vídně, který řekl, že se nařízení ono příčí zásadě o neodvislosti soudcovské a který dokonce měl za to, že jest možna obžaloba ministerská pro toto nařízení, ale jakási malá capitis deminutio jest v tom přece. Soudce stává se jaksi sujet mixte, jest orgánem dvojího způsobu: orgánem spravedlnosti, a pak výkonným orgánem správy justiční ve příčině udělení milosti.

Soudce musí obě tyto úlohy vykonati, a v tom jest veliké stížení práce, které snad ani dosti oceněno nebylo. Ve své neodvislosti soudcovské jest chráněn tím, že může říci: neuznávám, že jest zde příčina uděliti milost. Pak také není povinen, záležitost předkládati, avšak po mém soudu jest přece povinen tento případ

zkoumati po každé, když jde o mladistvého pachatele a jsou tu zevnější podmínky v příčině udělení milosti, jako na př. bezúhonnost atd. Podléhá v tomto směru, jak za to mám, jakémusi dohledu; správa justiční může se ho tázati, proč určitý případ nepředložil, zdali všechny otázky náležitě uvážil, zda stačí domácí potrestání, či uzavření na odděleném místě aneb odevzdání do polepšovny atd., to všechno musí soud uvážiti, aby se ubránil výčitkám.

Tím však neobyčejně vzroste práce soudu, zejména uvážíme-li, že se jedná o mladé osoby mezi 10. a 14. rokem, dopustily-li se zločinu, a pak že se jedná o osoby mezi 14. a 18. rokem, dopustily-li se zločinu, přečinu nebo přestupku. Jak veliký bude počet přestupků a přečinů, můžeme posouditi z toho, že judicielní statistika vykazuje 500.000 případů přestupků, z nichž valná část spadá na mladé pachatele mezi 14. a 18. rokem.

Avšak v těchto případech mají býti sepsány protokoly zvláštní, pokud jsou odsouzenému příznivé, pak se předložiti mají vrchnímu soudu, čímž i práce pro vrchní soud bude rozmnožena.

Tu pak jest uvážiti: buďto bude toto nařízení plně prováděno, aneb upadne in desuetudinem, čehož bych si nepřál, ač mám proti němu vážné námitky. Bude-li plně prováděno, vzroste práce soudu značnou měrou, při čemž kromě toho ještě uvážiti jest, že mají soudy vstoupiti ve vyjednávání s poručníky a rodiči obviněného, což jest zajisté věc velmi choulostivá.

Dále pohřešuji v tomto nařízení pokyny, co se má státi, když mladý obviněný aneb jeho poručník podá zmateční stížnost aneb odvolání? Myslím, že tato okolnost nemůže obviněného zbaviti dobrodiní tohoto nařízení. V takovýchto případech bude zapotřebí dvojnásobné opatrnosti.

Co se týče stati stran skupin osob mladistvých, tu při veškeré loyalitě a uznání dobrého ducha humanity, který tímto nařízením vane, musím prohlásiti, že se mi ono roztřídění valně nezamlouvá, zvláště pokud se týče skupiny mezi 14. a 16., a 16. a 18. rokem. Zejména není zcela jasno, co se tím myslí, když se praví: „17tiletý hoch, který stojí na stupni vývinu hocha 16tiletého.“ Myslím, že žádný fysiolog, paedagog nebo psycholog nebude s to, aby tento rozdíl správně zjistil, to jest itio in partes, které nebylo zapotřebí. Bylo by bývalo dostačilo říci: osoby mezi 14. a 18. rokem.

V příčině prvé stati dlužno s plnou rozhodností vytknouti následující: Jest tu trojí pochybnost.

Mladým pachatelům má býti prokázána milost. Avšak milostí, jak už Shakespeare praví, má býti šetřeno, a nemá to dojíti k jakémusi nebezpečenství, že by naše mládež, která skutečně jest velmi pozorna na všechny příběhy, snad v tom předpokládání nehřešila, že spoléhati může v každém prvém případu na udělení milosti a aby dle zásady německé „einmal ist keinmal“ si neřekla: první případ si můžeme dovoliti, poněvadž jest nám zaručena beztrestnost, — to by bylo nebezpečno. I při věcech humanity dlužno přihlédnouti ku všeobecnému dobru. Jest to arci věcí subjektivní; zajisté se starám též o naši mládež, obával bych se však, jíti příliš daleko a doporučoval bych spíše rozmnožení zvláštních oddělení trestnických pro mladé osoby a zejména rozmnožování škol polepšovacích.

Jsem také toho náhledu, že má po případě trest býti prominut, avšak neznám osob, které by byly přístupnější jakémusi výsledku potrestání — které ovšem nesmělo by míti zlých následků pro celý život — než mladé osoby. Na ty trest působí nejlépe, byl-li náležitě proveden. Nejedná se při této otázce o odstranění trestu, jako spíše o zdokonalení trestu. Při té příležitosti jest mi poukázati na nářky učitelstva, které si stěžuje, že se příliš málo tresce. Doporučoval bych tedy v této příčině největší opatrnost a mírnost, aby se nešlo příliš daleko, aby ve vhodných případech trest byl vykonán, anebo alespoň jím důkladně bylo pohrozeno a aby nebyl prominut dříve, než bude dána záruka polepšení. To po mém soudu zasluhuje uvážení. Zda-li v této příčině nařízení všechny tyto momenty naznačilo, nechci rozhodnouti sám.

Druhá námitka jest tato: Což jen mladé osoby zasluhují povšimnutí a mírnosti tak daleko sahající? Nezasluhují takového mírného jednání i jiné osoby, které náhodou jsou starší roku osmnáctého? Představme si 20tiletou matku, která bídou hnána dopustí se přehmatu a následkem toho dle práva a spravedlnosti podlehne trestu zákonnému, anebo stařenu chudou, která stojí na silnici a žebrá a následkem toho musí býti trestána. Zde nemáme žádného ustanovení, ta musí ustoupiti nezbednému 17letému hochu, který si zabouřil a má nárok na milost. Mám za to, že všichni vážíme si mladého pokolení, nesmíme však zapomenouti, že jsou jiné ještě třídy stáří a že i v jiných případech by byly příčiny užiti dobrodiní, kterého se dostává tímto nařízením osobám mladým.

Snad stihne mě výtka, že příliš příkře posuzuji toto nařízení, nemohu se však hned účastniti chvály a prohlašuji se pro opatrnost.

V tomto směru lpím na svém systému, ku kterému se bez obalu hlásím. Tímto nařízením byla jaksi učiněna závora instituci tak zvaného podmíněného odsouzení, condamnation conditionelle, které z mnoha důvodů dávám přednost, a která tímto nařízením má býti pochována; toho jest litovati.

II.

O odsouzení podmíněném (condamnation conditionelle) promluvil jsem již vícekráte v Právnické jednotě, tak že nebude potřebí, abych celý vznik a vývoj této instituce provedl. Pojmenování „podmíněné odsouzení“ není úplně správné; snad by bylo více na místě říci „podmíněné prominutí trestu“, — avšak pojmenování ono zdomácnělo již, a nemám příčiny, od něho upouštěti.

Podmíněné odsouzení záleží v tom, že soudce vynáší rozsudek odsuzující a že spolu ustanovuje, že trest nemá býti vykonán v určité době (doba osvědčení se, Bewährungsfrist), leč by v této době obviněný nového skutku trestného se dopustil a proň odsouzen byl. Když doba osvědčení se mine, aniž obviněný se byl dopustil nového skutku trestného (dobu tuto určí soudce dle uznání), pak uhasne celý trest; dopustí-li se však v době osvědčení se nového skutku trestného, pak vykoná se na něm trest dvojí.

Se strany odpůrců podmíněného odsouzení namítá se, že takovým podmíněným odsouzením sahá soudce do oboru udělování milosti, což prý nemůže býti trpěno vzhledem k souverenitě mocnářově. Mám za to, že tato námitka je naprosto bezdůvodna. Poukazuji především k tomu, že již teď má soudce — zejména též v Rakousku — daleko sahající moc ke zmírnění trestu. Na př. má soudce v Rakousku moc, snížiti trest doživotního žaláře na tři leta, trest pětiletého žaláře skrátiti na několik hodin, jaká tu hranice mezi zmírněním trestu a mezi udílením milosti? Ostatně podmíněné odsouzení není výkonem milosti, neboť milost nezná žádných podmínek. Dále dlužno uvážiti, že jsou hlasy — a to dosti vážné, — které v takovém odsouzení, po němž možnost výkonu trestu jako Damoklův meč visí nad hlavou odsouzeného po dobu 3—5 let, jak soudce ustanoví, shledávají jakési zlo, a jsou někteří, kteří zlo to za tak značné pokládají, že by obviněný vlastně protestovati mohl proti takovému odsouzení. To je ovšem přehnáno, neboť odsouzený nemá nic jiného činiti, než upustiti od skutků trestných, nicméně leží v tomto momentu něco, což dokazuje,

že soudci beze všeho náleží moc, vysloviti takové podmíněné odsouzení a že tím nezkracuje souveréní moc ohledně udílení milosti.

Kdyby ale přes všechny tyto námitky ještě zbyly jakési dochybnosti, pak mohu obrátiti pozornost k momentu, na nějž, pokud vím, dosud nebylo poukázáno. Dlužno vyjíti od tak zv. promlčení trestu, které arciť v našem zákoně trestním dosud uznání nedošlo, které ale snad dojde uznání v nové úpravě zákonodárné. Promlčení trestu záleží v tom, že trest přisouzený, když po určitou dobu, z příčiny kterékoliv, nebyl vykonán, se promlčuje, a to v době dosti krátké (5, 10 let). Mezi promlčením trestu a mezi podmíněným odsouzením není však podstatného rozdílu. V jednom případě praví právo: Já ti promíjím tento trest, protože po delší dobu vykonán nebyl (promlčení trestu); v druhém případě praví právo: já ti promíjím tento trest, protože v určité době vykonán nebyl (podmíněné odsouzení). Malá diference jest v tom, že v jednom případě soud nechce trest vykonati, v druhém případě nečiní toho bez udání příčiny; — ten rozdíl však není tak velký, abychom mohli říci, že v jednom případě je instituce milosti, v druhém pak instituce práva. Úvahou touto mizí po mém soudě veškerá pochybnost o tom, že by soudce nemohl ve výkonu soudcovské moci vysloviti podmíněné odsouzení.

Co se týká výhod a předností podmíněného odsouzení, porovnávaného s institucí, jak byla uvedena u nás nařízením ze dne 25. listopadu 1902, poukazuji především na velkou přednost podmíněného odsouzení, která záleží právě v didaktické povaze jeho. V ní jest veliká převaha výhodnosti podmíněného odsouzení oproti udílení milosti dle nařízení citovaného. Odsouzený při podmíněném odsouzení po celou dobu je pod vlivem onoho přisouzeného trestu a ví, že jediný nový trestuhodný skutek výkon jeho přivodí. On je varován, je zastrašen, způsobem, který jej zdržeti může od spáchání nového skutku, což právě u osob mladistvých velký význam míti může. Tato výhoda jest předností neocenitelnou oproti onomu způsobu, který má býti proveden nařízením z 25. listopadu 1902.

Ale to není jedinou jeho výhodou vůči řízení dle nařízení tohoto. O tom, že návrh na udělení milosti podán byl, se odsouzený oficielně sice nedoví; jen pod rukou, s jakýmsi porušením úředního tajemství zví o tom. Zví-li ale o podání návrhu, jakou garancii má, že trest skutečně jemu bude prominut? Jak často kojí

se nadějí, která zvrtne se v bolné zklamání! Jak jinak jest to při podmíněném odsouzení! V té chvíli, kdy soud po uveřejnění líčení veřejně prohlásí, že trest má býti jen podmínečně vykonán, v té chvíli má obviněný garancii za to, nedopustí-li se nového skutku trestného, že mu tento trest bude prominut. On opouští soudní síň ve vědomí, že vše záleží na jeho vůli, na něm samém. Porovnáme-li tento výkon s výkonem dle nařízení citovaného, pak zajisté dospějeme k tomu, že podmíněné odsouzení vyhovuje zásadám všeobecně uznaným a provedeným: zásadě ústnosti, bezprostřednosti a zejména veřejnosti mnohem více, než nařízení z 25. listopadu 1902. Rozdíl jest, abych tak řekl, hmatatelný, a zajisté vůbec každý nepředpojatý musí uznati, že podmíněné odsouzení vykazuje velké výhody, s nimiž se při udílení milosti dle citovaného nařízení neshledáváme.

Arciť mám zvláštní důvod, pro který se tak vřele přimlouvám za podmíněné odsouzení. Zastávám tento důvod ne pouze, že jest mým důvodem, nýbrž, že se mi zamlouvá, z jakési příčiny zvláštní, totiž proto, že podmíněné odsouzení jest instituce, jejíž typ se nalézá v domácím životě rodinném. V přednášce své v Brně dne 16. října 1902 podotkl jsem, že tak zv. Darvinismus musí se rozšířiti na ethický, právní život. V této přednášce rozvedl jsem také, jak typy celého řízení trestního státního vlastně jsou uskutečněny v životě rodinném. Sleduje tuto myšlénku, která snad není bez jakési zajímavosti, dospěl jsem k názoru, který arciť náležitě ještě provésti hodlám. Budiž mi prozatím dovoleno uvésti doklad z rodinného života, který ukáže, že základní myšlénku podmíněného odsouzení nacházíme v rodinném životě, arciť ve formách jednoduchých, ale přece ve formách, které jakýsi styk, jakousi souvislost nepopřeně vykazují: Dovádivý hošík, který začasté pokárání zasluhuje, proviní se opět proti domácímu řádu. Matka prohlásí, že se mu za to dostane výprasku. Jsouc však v práci zabrána, nepřikročí ihned k tomu, aby hošíka potrestala; hošík pak, zastrašen touto hrozbou, se skutečně uklidní. Ale než slunce zapadne, hošík dopustí se jiného provinění. Teď již trest v patách následuje, a to dvojí trest, — jejž matka uskuteční s podotknutím, že trestáno jest také provinění dřívější. Kdyby byl hošík býval trpělivějším, a toho dne již pokojně se choval, byla by matka pozapomněla na skutek první, — trest zaň byl by nebyl vykonán. To jest úplný typ podmíněného odsouzení, je tu táž ekonomie trestu, je tu táž potřeba, vyvolávající podobná opatření.

Mělo-li by se státi, že bych pro uvedené právě porovnání dožil jakéhosi posměchu — na to ostatně každý, kdož spravedlivou věc zastává, musí býti připraven — pak bych řekl, že co do této oddanosti k myšlénce podmíněného odsouzení jsem ve velmi dobré společnosti. Neznám instituce, — a jsem si vědom výroku, který činím — která by takovým způsobem radostným, ano jásavým byla bývala přijata jako instituce podmíněného odsouzení. Instituce tato povstala na dalekém západě, v Americe, byla uvedena v život v četných státech evropských, jako v Anglii, Francii, Belgii, v kantonech Švýcarských, připravuje se v Uhersku a v jiných zemích a státech, zejména také v Žaponsku, a dlužno poznamenati, že všude instituce tato s jakýmsi enthusiasmem byla vítána. Sledujeme-li všecko to uznání, kterého zejména také v literatuře podmíněnému odsouzení se dostává, musíme říci, že po tolika pokusech, které se staly v oboru práva trestního, sotva kdy setkali jsme se s něčím, co by stejně odpovídalo zároveň důvtipu a humanismu. Pak bude nám pochopitelným vítězný let této instituce od nejkrajnějšího západu až k nejkrajnějšímu východu.

A této instituce nemáme my v Rakousku se státi účastnými, alespoň ne dle úmyslu těch, kdož byli sepsali toto nařízení. Nemohu sdíleti mínění, že by toto nařízení vydáno bylo proto, aby připravovalo půdu podmíněnému odsouzení. Mohu uvésti doklad nezvratný, že ten, kdož sepsal toto nařízení, nechce podmíněnému odsouzení klestiti dráhu. Stačí odkázati jen k pojednání pod nápisem „Bemerkungen etc.“ dne 30. listopadu 1902 ve „Wiener Zeitung“ uveřejněnému, které později „Prager Abendblatt“ snad omylem nazval „motivy“. V těchto „poznámkách“ bojuje spisovatel proti podmíněnému odsouzení, důvody arciť slabými, nicméně vyplývá z toho, že nařízením, o němž jednáno, podmíněnému nařízení měla býti — aspoň dle úmyslu jeho spisovatelů — k nám cesta zatarasena. Hledíme-li pak k příčinám, proč podmíněné odsouzení má nám býti odepřeno, anebo chce nám býti odepřeno, setkáváme se především s jedním dosti zajímavým zjevem. Mezi státy, které podmíněné odsouzení přijaly, pohřešujeme Německo. Německo se chová proti podmíněnému odsouzení dosti chladně. Třeba však dodati: oficielní Německo, neboť na příklad učenci němečtí jsou v celku pro podmíněné odsouzení (Liszt). Jeden důvod odmítavého stanoviska oficielního leží více v oboru humoru.

Je to důvod, souvisící se životem menších států německých, život, kterýmž začasté obírá se jistý rozšířený satyrický list tamní. Je to totiž zájem knížat a hlav malých těch států, kteří nechtějí dáti si vyrvati právo k samostatnému udílení milosti, který se tu uplatňuje. Druhý důvod je závažnější, a chci se o něm se vší šetrností zmíniti. To velké sebevědomí, které v Německu zavládlo po velikých vítězstvích od třiceti let, překáží, aby instituce podmíněného odsouzení se tam rozšířila. Jednáť se o instituci, která nám byla poskytnuta důvtipem anglosaským, a která byla zdokonalena následkem velké obratnosti a technické obezřetnosti francouzské. To se nezamlouvalo Němcům, a proto Němci to byli, kteří tento, pro podmíněné odsouzení vítězný směr zbahnili a celou ideu uvedli na soudcovské právo udílení milosti. Že ale my v Rakousku jdeme v této věci za příkladem Němců, tomu skutečně nerozumím, anebo lépe řečeno, rozuměti nechci, protože nechci tradovati politiku z tohoto místa. Ale tolik musím říci, že jsme v tom směru, který nepokládám za šťastný, Německo ještě předstihli. V Německu, a to v Prusku, Sasku, Bavorsku mají podobná nařízení, jako my je nyní máme — přijaliť jsme je dle německého vzoru — avšak v Německu zachovali aspoň jakýsi moment myšlénky podmíněného odsouzení. Vedle zmíněných nařízení totiž se dává především jakýsi odklad výkonu trestu v cestě milosti na rok, a teprve, když v tomto roce se obviněný zachová bezúhonně a žádného trestuhodného skutku se nedopustí, pak teprve následuje udělení milosti.

Nám se i toto zachování jakéhosi zbytku myšlénky podmíněného odsouzení zdálo zbytečným, a udělujeme hned milost, při čemž nemůžeme se vyhnouti nebezpečí, že ten, kdo milost obdrží jednoho dne, druhého dne, jaksi na posměch udělené milosti, nového skutku trestného se dopustí.

Tím jsme tomuto nařízení setřeli poslední pel té krásné květiny, — a to je věc, jež, myslím, měla býti uvážena.

Z toho zajisté shledáte pochopitelným, že s jakousi trpkostí hledím k tomuto nařízení. Také to, co v praxi počíná se objevovati, nemůže mne uspokojiti. Denní listy zaznamenaly případ, projednaný před olomouckým krajským soudem: Dívka sedmnáctiletá, která byla zaměstnána v obchodě mlékařském, byla obviněna před čtyřčlenným senátem ze zločinu krádeže aneb zpronevěření — zprávy neznějí zcela určitě — spáchaného v závodě mlékařském. Mezi líčením scvrkl se obnos škody na 96 h. Dívka měla nej-

krásnější vysvědčení od obce a státní zástupce sám navrhoval, aby soud užil tohoto nařízení a učinil návrh na udělení milosti, a odůvodňoval to tím, že se zde jedná více o případ mlsnoty než ziskuchtivosti. Soud však tomuto návrhu státního zástupce nevyhověl.

Táži se, zda by takové rozhodnutí bylo možno při podmíněném odsouzení? Je v tom jakýsi osudný omyl, že milosti má býti použito jen ohledně osob zmenšené rozumové mohutnosti. Vždyť právě takové osoby, které nejsou dosti jasného rozumu, nemohou ani pochopiti dosah toho; jim mnohdy pramálo na tom záleží, zdali trest jim bude přisouzen čili nic. Právě inteligentní pachatel spíše ocení dobrodiní podmíněného odsouzení než méně inteligentní.

Není správno, hleděti jen k otázce imputace a nikoliv také k jiným poměrům. Což jestli dívka ona, dotud zachovalá, přijde do špatné společnosti a úhonu vezme na mravní bytosti své?

Vše to, co jsem uvedl, by mne mělo vésti k tomu, abych k nařízení z 15. listopadu 1902 a k budoucnosti jeho hleděl s jakýmsi pessimismem. Avšak ve mně se nicméně ozývá jakýsi optimismus. Nevím, čemu tento optimismus mám děkovati. Snad tomu, že jsem byl dlouho obhájcem. Obhájci jsou vždy optimisty, státní zástupci pessimisty. Optimismus můj vede mne k tomu, abych přece ještě neodsoudil toto nařízení, jsa přece toho mínění, že se snad bude opakovati onen případ, o němž v písmě čteme, a že proti vůli těch, kteří nařízení sepsali a k tomu směřovali, aby podmíněné odsouzení na vždy bylo pohřbeno, rozvine se jakési hnutí opáčné. Vždyť známe osobnosti, které vytáhly, aby proklínaly, a přece žehnaly.

Snad také spisovatelům tohoto nařízení bude to — a musí to býti — vhod, když toto nařízení přičiní svůj podíl k tomu, že se podmíněné odsouzení v celé slávě k nám dostane. Bude-li dbáno náležitě nařízení, nemám pochybnosti, že se vyvine praxí jeho jakési přesvědčení skálopevné, které povede ku konečnému zavedení podmíněného odsouzení. Vždyť je to výrok rakouského státníka, že je lepší ocelový zákon nežli papírové nařízení a nebude se tudíž horšiti, když papírové nařízení zaměněno bude v ocelový zákon. Setkal jsem se před krátkou dobou s advokátem většího okresního města, který mi na otázku, zda se u tamního soudu nařízení zmíněného užívá, odpověděl: „Užívá a neužívá. Náš soudce trestní — svědomitý a bystrý muž — dbá nařízení, avšak vy-

skytne-li se případ, který se hodí k užití nařízení, pak jednoduše obviněného propustí. Důvod k tomu si již najde. Ale aby odsoudil, a pak sdělával zprávy dle nařízení, to na něm nelze žádat, na to mu fysický čas ani nestačí...“

Sdělení toto učinilo na mne nemalý dojem, a posiluje mne v naději, že podmíněné odsouzení nám poskytnuto bude. Co se tedy effektu týče, připouštím, že existence nařízení může podmíněnému odsouzení připraviti půdu, třeba že k tomu cíli nebylo vydáno. Mám pevnou víru, že se nám podmíněného odsouzení, toho drahocenného skvostu nového vývinu práva, přece dostane, a myslím, že mohu případně skončiti slovy, které pronesl francouzský básník, který smrtí snad smířil i ty, kteří z politických příčin se proti němu postavili: La vérité est en marche, personne ne l'arrêtera!

Pravda ohledně podmíněného odsouzení je na pochodu a nebude možno ji zadržeti.

A k vítěznému tomu pochodu chci pracovati, seč mé síly stačí. Zde stojím, jinak nemohu!

Praktické případy.

Nájemce není povinen dodržeti nájemní smlouvu na řadu let uzavřenou, ale nevtělenou, změní-li se během nájemní doby osoba vlastníka najatého pozemku. (§§ 1120. a 1201. obč. z.)

Nevtělenými pachtovními smlouvami ze dne 20. června 1900 a 31. prosince 1899 propachtovali dr. J. Š., A. P., F. C. a H. J. pozemky č. kat. 190, 191, 192/1, 194 a 195/4 v Domoradicích Janu Č., obchodníku dřívím v Praze, za roční pachtovní činži úhrnem 1100 K, na dobu od 1. listopadu 1900 do 31. října 1905.

Pro případ výpovědi ujednáno, že kdyby se pachtýř na začátku posledního roku neprohlásil, zda-li pozemek zpachtovaný dále v pachtu míti chce čili nic, prodlužuje se pachtovní smlouva mlčky na neurčitou dobu a může pachtýř vždy 1. listopadu každého roku dáti jednoroční výpověď. Naproti tomu mohou propachtující tuto smlouvu každého roku a bez ohledu na ustanovenou dobu a trvání pachtu vždy 1. listopadu na jeden rok napřed vypověděti.

Tato pachtovní práva postoupil Jan Č. firmě Ignaz C. & Söhne ve Hřensku a oznámil postup ten propachtujícím k rukám F. C. dopisem ze dne 20. března 1901, který dopisem ze dne 22. března 1901 odpověděl, že postoupení pachtovních práv vezme na vědomí, když firma ta pachtovní smlouvy spolupodepíše. To se však nestalo.

Trhovými smlouvami ze dne 5. září 1901 prodali dr. Š., A. P., F. C. a H. J. shora uvedené pozemky se všemi právy, jak prodávající pozemky ty dosud drželi a užívali, neb držeti a užívati oprávněni byli, Vlastě S. a P. J. za kupní cenu 17.800 K. Užívání nemovitostí koupených přecházelo dnem 1. listopadu 1901 na kupující.

Dne 7. prosince 1901 podal pod č. j. K 76/1-1. Jan Č. ve srozumění s firmou Ignaz C. & Söhne soudní výpověď pachtu pozemků zmíněných, a sice půlletní do 15. června 1902, která pak dne 8. a 9. prosince 1901 žalovaným Vlastě S. a P. J. doručena byla. Proti této výpovědi podali nynější vlastníci pachtovaných pozemků námitky.

C. k. okresní soud v Krumlově rozsudkem ze dne 28. prosince 1901 č. j. C II. 191/1-4. výpověď ze dne 7. prosince 1901 č. j. K 76/1-1. v celém obsahu zrušil a odsoudil žalobce k nákladům sporu z těchto důvodů: V tomto sporu rozhodny jsou jediné ty okolnosti, zdali vlastníci propachtovaných pozemků č. kat. 190, 191, 192/1, 194 a 195/4 dr. Š., A. P., F. C. a H. J. svá pachtovní práva z nevtělených pachtovních smluv ze dne 20. června 1900 a 31. prosince 1899 proti žalobci Janu Č. jim příslušející při prodeji těch kupujícím Vlastě S. a P. J. postoupili čili nic a zdali postup ten i beze svolení pachtýře státi se může a proti němu právně závazným jest.

Otázky ty zodpověděti jest kladně. Jest totiž výpovědí svědků F. C. a H. J. nade vši pochybnost prokázáno, že při prodeji zmíněných pozemků výslovně i práva pachtovní prodávajících vlastníků kupujícím postoupena byla, že kupní cena vzhledem k těmto právům, zajišťujícím stálý roční příjem, na řadu pěti let stanovena, a že též i kauce pachtýřem složená kupujícím odevzdána byla.

Okolnost, že postup ten v písemně vyhotovenou kupní smlouvu pojat nebyl, neubírá jemu právní platnosti, neboť kupní smlouvě neodporuje, a tudíž i vedle ní jako ústní smlouva platnost míti musí.

Jelikož pak pachtovní práva mezi práva zcizitelná patří, jejich postup dle §§ů 1392. a 1393. vš. obč. z. přípustným a dle §u 1394. vš. obč. z. i proti pachtýři právně účinným jest, vstoupili žalovaní postupem pachtovních práv na místo dřívějších vlastníků, a mohou tudíž vším právem úplného splnění smlouvy pachtovní na pachtýři žádati bez ohledu na to, že ku postoupení práv těch svolení svého nedal, vždyť

zákon nikde právní účinnost postupu na přivolení zavázaného odvislou nečiní.

Tvrzení žalobce neb žalobců, že při kupní smlouvě súčastněni nebyli, a že také k postupu pachtovních práv svého svolení neudělili, jest tudíž vzhledem k tomuto stavu věci nerozhodno, naopak jsou i přes tuto okolnost novým vlastníkům, totiž žalovaným jako cessionářům dřívějších vlastníků tak právi z pachtovních smluv, jako těmto samým.

Nemohou se proto s výsledkem odvolávati na ustanovení §. 1120. vš. obč. z., ačkoliv jest jisto, že, nebylo-li by zde platného postupu práv pachtovních dle téhož paragrafu změnily by se dotčené pachtovní smlouvy na delší dobu uzavřené v smlouvy dle zákonných ustanovení (§. 560. c. ř. s.) vypověditelné, že by totiž v tomto případě zákonem předepsanou půlletní výpověď dáti mohli.

Poněvadž však obsah pachtovních smluv ze dne 20. června 1900 a 31. prosince 1899 pro pachtýře i vůči novým vlastníkům jako cessionářům starých vlastníků závazným jest, podle pachtovních smluv těch pachtýři právo výpovědi před uplynutím pachtovní doby, t. j. do 31. října 1905 vůbec nepřísluší, jeví se výpověď dne 7. prosince 1901 podaná neodůvodněnou a musela následkem toho k námitkám žalovaných v čas podaným býti zrušena.

Další námitka žalovaných, že firmě C. & Söhne schází legitimace k výpovědi, jest vzhledem k tomu, že ji podal pachtýř Jan Č. pouze ve srozumění s podpachtýřem firmou C. & Söhne patrně jen ku svému zabezpečení, a vzhledem k tomu, že výpověď již na základě druhé námitky za neodůvodněnou prohlášena byla, bezpředmětnou, a nebylo proto na ni dále vzato zřetele.

C. k. krajský soud v Č. Budějovicích jako soud odvolací rozsudkem ze dne 18. února 1902 č. j. Bc I 6/2—10 odvolání žalobců místa nedal a rozsudek c. k. okresního soudu v Krumlově v celém obsahu potvrdil a to podstatně z důvodů prvním soudcem již uvedených.

C. k. nejvyšší soud dal dovolání žalobců místa, výpověď jich ze dne 7. prosince 1901 K 76/1—1 v platnosti zachoval a to z těchto důvodů: Právem vyčítají žalobci, dovolávající se dovolacího důvodu č. 4. §. 503. c. ř. s. srovnalému rozsudku soudu odvolacího, že spočívá na nesprávném právním posudku věci:

Nájemní smlouvou, která do knih veřejných vtělena nebyla, zřizuje se toliko právní poměr obligační mezi pronajímatelem a nájemcem. Třetí osoby, které na smlouvě nájemní samé súčastněny nejsou, zá-

vazků z ní na se nepřejímají, nemohou však také důsledně práv z ní odvozovati.

§§. 1120. a 1121. zák. ob. obč. stanoví způsob zrušení smlouvy nájemní pro ten případ, kdyby pronajatel věc pronajatou jiné osobě prodati měl, a ježto z právě uvedených ustanovení zákona jasně plyne, že ten, kdo předmětu nájmu znovu nabyl, do smluvních závazků svého předchůdce vstoupiti nepotřebuje, jest to důsledkem, odpovídajícím zásadě rovného postavení stran smlouvajících, že se právo příslušící kupci věci pronajaté, aby smlouvu nájemní bez ohledu na výpovědní modality ve smlouvě samé sjednané směl v zákonné lhůtě vypověditi, také nájemci vůči novému kupci přiřknouti musí, pokud se tomu nepříčí zvláštní ustanovení pro případ prodeje najaté věci v nájemní smlouvě samé sjednané, čehož, jak zjištěno jest, v této věci se nestalo. To plyne také z úvahy, že nelze slušně od někoho se nadíti, že má vnucen býti do stálého právního poměru a do vzniknuvších tím různých styků vzájemných k osobě, s kterou strany do takých styků vstoupiti při sjednávání nájemní smlouvy úmyslu neměly, poněvadž při déle trvajícím smluvním poměru také ryze osobní poměry a vzájemná důvěra stran nepovšimnutými zůstati nesmějí.

Okolnost však, že bývalí vlastníci řečených pozemků, když je nynějším žalovaným prodali, jim svá práva nájemní postoupili, jest vůči žalobcům, kteří na této smlouvě nikterak se nesúčastnili, úplně nerozhodnou, a nemůže tudíž jejich právo plynoucí ze zákona, aby nájemní smlouvu řádně směli vypověděti, žádnou měrou zkrátiti, zvláště, poněvadž také nevyskytla se nijaká okolnost, z níž by se dalo souditi, že žalobci ku pokračování v nájemní smlouvě se žalovanými přivolili, a takové přivolení naopak právě výpovědí, jež se stala, jest vyloučeno.

Bylo tudíž, aniž se vešlo do dalšího rozboru dovolacího důvodu č. 3. §. 503. c. ř. s. rovněž uplatňovaného změniti rozsudek soudu odvolacího podle návrhu dovolacího.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 23. dubna 1902, č. 5.189. **Dr. Nesý.**

K pojmu výměnku podle §u 330. ex. ř.

Smlouvou z 15. března 1873 zřídil Josef Ž. pro svého syna Jana Ž. a jeho manželku Annu za příčinou jejich sňatku právo užívati z jeho realit kus pole a byt v domě č. 12 ve Vsetíně, sestávající ze 2 světnic, vyhradiv si, že ho nesmějí postoupiti. Právo to bylo pojištěno na domě

č. 12. V roce 1900 byl dům exekučně prodán; na uvedené právo zbyl uhražovací kapitál K 6397·25 a bylo ustanoveno, že oprávněný Jan Ž. má z něho bráti doživotně úroky. Anna Ž. v r. 1899 zemřela.

Usnesením z 28. září 1901 E 729/1-1. povolil okresní soud ve Vsetíně záložně tamtéž exekuci zabavením tohoto práva brání úroků proti Janu Ž. Usnesení nabylo moci práva.

Proti dalšímu usnesení, jímž bylo vymáhající věřitelce dáno zmocnění k vybrání zabavených úroků, podal dlužník rekurs, odůvodňuje jej tím, že původní právo bylo výměnek; úroky, které na místo něho nastoupily, že nepřesahují 600 K ročně, a jsou mu nevyhnutelny k výživě rodiny, žijící s ním ve společné domácnosti; zabavení práva bráti úroky nemělo býti proto povoleno a exekuce je nepřípustna.

C. k. krajský soud v Novém Jičíně usnesením z 18. ledna 1902 R IV. 11/2-6. rekursu nevyhověl z toho důvodu, že rekurs z nařízení, plynoucího jen z povolení exekuce je marný. Zároveň však nařídil exekučnímu soudu, aby, bera podání dlužníkovo za základ, vyšetřil jeho majetkové poměry, vyslechl vymáhající věřitelku a rozhodl o tom, má-li býti exekuce podle §u 39. odst. 2. ex. ř. zrušena.

Exekuční soud návrhu na zrušení nevyhověl. Uznal, že zabavené požitky jsou nezbytné pro dlužníka a pro členy rodinné, ve společné domácnosti s ním žijící, ale nepovažoval původní právo za výměnek podle §u 330. ex. ř., odvolávaje se na to, že výměnek je souhrn výhod, které nabyvatel usedlosti zajišťuje dřívějšímu majiteli, jeho manželce nebo oběma po dobu jejich života. Tuto vlastnost původní právo dlužníkovo nemělo a nemá ji proto také náhrada za ně.

K rekursu dlužníkově změnil c. k. krajský soud v Novém Jičíně rozhodnutím z 1. května 1902 R IV. 96/2-17. usnesení prvního soudu a nařídil, aby po vejití toho rozhodnutí v moc práva exekuce byla zrušena. Odůvodnil rozhodnutí tím, že právo užívání dvou světnic a role, o jehož ekvivalent se jedná, jsou pro dlužníka a jeho rodinu k výživě nezbytny. Pojem výměnku podle §u 330. ex. ř. není v zákoně určen. Dle slovného významu a zvyklosti obyvatelstva není vyloučeno, že výměnek může pozůstávati v právu užívání role a bytu, zejména, když bylo toto právo zřízeno smlouvou ze dne 15. května 1873 ku zajištění osobní výživy oprávněných.

Mimo to jest uvedenou smlouvou vyloučeno, aby oprávnění toto právo postoupili jinému. Je to tedy usus podle §u 505. obč. z., vázaný k osobě oprávněného. Právo to se na jiného přenésti nedá a nemůže býti předmětem exekuce, s níž je nutně spojen převod práva nebo jeho výkonu na jinou osobu. Ekvivalent původního práva podléhá témuž

obmezení. Je proto i z toho důvodu exekuce podle §u 39. odst. 2. ex. ř. nepřípustna.

Rekursu vymáhající věřitelky, kteráž dokazovala, že zabavené právo není ani výměnek ani právo nepostupitelné, c. k. nejvyšší soud nevyhověl.

Důvody: Byť i správné bylo, že pod výměnkem v pravém slova smyslu vyrozuměti dlužno ona konání, ku kterýmž onen, kdož převzal usedlost, vůči odstupiteli, resp. také manželce jeho za účelem jich zaopatření, v základě smlouvy, aneb v základě posledního pořízení povinován jest, je přece pravdivo, že podobné právní poměry též k zajištění hospodářské existence jiných osob, než právě odstupitele usedlosti a choti jeho zřízeny bývají, jež dle všeobecného zvyku právního se výměnkům rovnají.

Jelikož ani ob. zákonník občanský, ani §. 330. ex. ř. neobsahuje ustanovení o pojmu „výměnku“, není příčiny, vyloučiti použití tohoto zákonného předpisu též na plnění výměnkům podobná a rovněž účely zaopatření sledující.

Uváží-li se, že v případu tomto exekvované právo k vybírání úroků vskutku býti se jeví pouze ekvivalentem za naturální konání, dlužníku ze svatební smlouvy ze dne 15. května 1873 na usedlosti č. 12 na Vsetíně č. vl. 9 propůjčené, pak že roční příjem neobnáší ani 600 K, a že konečně příjem ten, jak zjištěno, dlužníku jakož i členům rodiny, ve společné domácnosti žijícím, nezbytně potřebným jest, je rozhodnutí soudu rekursního, žádosti za zastavení vyhovující, v zákoně odůvodněno.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 4. června 1902 čís. 7700. **Dr. Ministr.**

K výkladu na §§. 106. a 477. č. 4. civ. ř. s. — Útraty odvolacího sdělení.

Josef H. a M. D. podali na Františka P. z Temešváru u Písku žalobu o zaplacení 120 K.

Žalovaný rok o žalobě nařízený zmeškal, a byl proti němu vynesen rozsudek pro zmeškání dle žalobního návrhu.

Proti rozsudku tomu podal žalovaný odvolání z důvodu §u 477., 4. civ. ř. s., v němž tvrdil, že mu žaloba vůbec doručena nebyla, že ji přijala jeho 17letá dcera a list o doručení podepsala. V tu dobu nalézal se totiž žalovaný na plavení prámů po Vltavě; po

návratu oznámila mu manželka, že má ve čtvrtek stání: šel tedy tento den k soudu, ale tam se dověděl, že stání odbývalo se již den před tím, ve středu.

Po provedeném výslechu svědeckém z a m í t l krajský soud v P. odvolání žalovaného z těchto d ů v o d ů: Byť i konaným šetřením o tvrzeních žalovaného v odvolacím spise učiněných, bylo na jisto postaveno, že nebyl zachován při doručení žaloby a usnesení ustanovujícího rok o žalobě té ku dni 18. června 1902 postup zákonný, že totiž žaloba, o niž jde, nebyla doručena po rozumu §u 106. odst. 1. civ. ř. žalovanému k vlastním rukám, a že nebylo také postupováno po rozumu §u 106. 2. odst., §u 104. civ. ř., není přece rozsudek v odpor vzatý pro zmeškání vynesený z důvodu v odvolacím spise žalovaného uvedeného dle §u 477. č. 4. civ. ř. zmatečným, a náleželo odvolání na důvodu tomto založené zamítnouti, ježto nebyla žalovanému t í m t o n e z á k o n n ý m p o s t u p e m t a k é o d ň a t a m o ž n o s t p ř e d s o u d e m p r o j e d n á v a t i.

Jest totiž zjevno a má soud odvolací z výpovědi A. P. a B. P. za prokázané, že žalovanému F. P. na několik dní před ustanoveným rokem manželkou jeho bylo oznámeno, že má doma žalobu od H. a že věděl, že žaloba ta nachází se mezi spisy v jeho zásuvce ve stole a že mu manželka sdělila, že o žalobě té jest rok ustanoven, neboť mu řekla, že má o žalobě té stání ve čtvrtek (19. června 1902).

Pak-li tudíž žalovaný F. P. — spoléhaje na sdělení manželky své — a věda, že má žalobu ve stolku, na žalobu a usnesení rok o ní ustanovující se nepodíval a na místě 18. června 1902 k soudu dostavil se teprve 19. června 1902 a rok zmeškal, nezavinil nezákonný postup při doručování žaloby té, že žalovanému nebylo možno před soudem projednávati, nýbrž okolnost ta, že žalovaný opomenul přesvědčiti se o tom, na který den rok byl ustanoven, že si nepřečetl usnesení, o nÕž šlo, a důvěřuje manželce své, o den později, než určeno bylo, k soudu se dostavil.

Návrh odpůrce odvolatele, aby mu byly přiřknuty útraty vyjádření odvolacího recte sdělení na odvolací spis a útraty intervence při výslechu dne 20. srpna 1902 konaném, krajský soud zamítl, ježto útraty prvnější vzhledem k tomu, že odvolání vzneseno bylo žalovaným toliko pro zmatek, o němž ve smyslu §u 473. civ. ř. rozhodnouti náleží bez předcházejícího ústního jednání v zasedání neveřejném usnesením — a o němž odvolací senát z moci úřední vyhledávání nutné pro zjištění zmatečnosti v odvolacím spise tvrzené nařiditi může — účeli, jejž §. 468. civ. ř. má na mysli, nevyhovují a tudíž právě tak, jako

útraty intervence při výslechu svědků z moci úřední odvolacím senátem ku zjištění okolností v odvolacím spise tvrzených — a zmatečnost rozsudku I. instance založivších — za útraty nutné k účelnému domáhání se práva ve smyslu §u 41., §u 50. civ. ř. považovány býti nemohou.

Do rozhodnutí druhé stolice stěžoval si žalobce proto, že mu nebyly přisouzeny útraty, žalovaný pak podal dovolání.

C. k. nejvyšší soud dovolání místa nedal a potvrdil rozhodnutí druhé stolice ve věci hlavní z důvodů: Zmateční důvod č. 4. a §. 477. c. ř. s. jest jen tekráte na snadě, byla-li některé straně, zejména opominutím doručení odňata možnost před soudem jednati. Protizákonný postup doručujícího orgánu při doručování, jak zde skutečně se udál, osobitě neodůvodňuje zmatečnost rozsudku, pokud právě žalovanému přes tento protizákonný postup vyhraženou zůstala možnost, by se sporného jednání súčastnil a svých práv si hleděl. Že tomu tak bylo, zjistil soud odvolací, jak to odpovídá konaným šetřením a provedeným důkazům, a tudíž právem zamítnul odvolání žalovaného, opírané o jediný zmateční důvod §. 477. č. 4. c. ř. s.

Stížnosti žalobcově c. k. nejv. soud vyhověl a přisoudil žalobci útraty řízení odvolacího z těchto důvodů: Po právu mylným jest soudem odvolacím vyslovené zamítnutí žalobcova nároku na náhradu útrat řízení odvolacího. — Processualní právo odpůrce odvolatele, aby na odvolání podal sdělení, není dle §u 468. c. ř. s. závislým na tom, zda-li o odvolání rozhodnuto bude v sezení veřejném či teprve po odbývaném jednání odvolacím. — Směrodatnou pro otázku, zda-li odpůrci odvolavatelovu útraty za toto sdělení přísluší, jest především okolnost, zda-li obsah tohoto přípravného spisu předpokladům §u 468. c. ř. s. odpovídá a zda-li řečený spis byl nutným k účelnému vymáhání práva.

Oba tyto předpoklady jsou na snadě.

Žalobce nabídl ve svém sdělení na vyvrácenou odvolacího důvodu žalovaným ve spise odvolacím uplatňovaného průvodní prostředky; tyto důkazy byly soudem odvolacím připuštěny, cestou soudu požadovaného provedeny, a ježto potom odvolání žalovaného zamítnuto bylo, jest ovšem nárok žalobcův na náhradu útrat mu vzešlých tímto přípravným spisem a jeho intervencí při provedení důkazů v §u 50. c. ř. s. odůvodněn.

Rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 8. října 1902 č. 13.714.

Dr. Bloch.

K žalobě o obnovu, opírající se o důvod §. 530. čís. 7. c. ř. s., oprávněn jest pouze ten, v jehož neprospěch alespoň částečně dopadl rozsudek rozhodující řízení, které se obnoviti má.

Barbora H. podala u c. k. okresního soudu v Blatné na Františka J. žalobu o 120 K 20 h z důvodu vrácení části kupní ceny, náhrady škody a ušlého výdělku proto, že prý jí nedodal dle vzorku hrách, který od něho dne 24. listopadu 1901 prostřednictvím svého syna Františka H. koupila. František J. hájil se proti žalobě tím, že tvrdil, že hrách dodal dle vzorku, přes to však, že jej Barbora H. nepřijala, že vzorek, který tato soudu předložila, není ten, který Františku H. dne 24. listopadu 1901 odevzdal, poněvadž vzorek soudu předložený byl hrách přebraný, bylo ho jen několik zrnek, kdežto on dal Františku H. vzorku dvě hrstě a výslovně mu při tom řekl, že mu hrách kroupy potloukly, že jindy mívá pěkný, letos že jest červivý, od mlácení strojem přetlučený, od potlučení kroupami nevyvinutý a že není tak čistý, jako jiný hrách, konečně tvrdil, že hrách jako vzorek odevzdaný obsahoval přimíseniny trejlu. Poněvadž si k jednání s Františkem H. nikoho nepřivolal, nemohl také pro své tvrzení žádného svědka udati. Teprve po vynesení rozsudku ze dne 14. února 1902 dověděl se prý František J., že jednání jeho s Františkem H. vyslechl J. P. Rozsudek v řečeném sporu dopadl sice ve prospěch Františka J., Barbora H. však podala proti němu odvolání a poněvadž pokládá František J. výslech J. P. za velice důležitý a jest použití svědectví toho s to, aby přivodilo pro Františka J. příznivé rozhodnutí a pro ten případ, že by odvolací soud nepokládal důvody rozsudku soudu jmenovaného za správné, podal nyní na Barboru H. žalobu o obnovu a opíraje se o důvod uvedený v §. 530. č. 7. c. s. ř. navrhl, aby mu povoleno bylo obnovení řízení ve sporu jeho s Barborou H. o 120 K 20 h rozsudkem ze dne 14. února 1902 rozhodnutém pro objevené svědectví J. P. a pro výslech jeho (Františka J.) jako strany v okolnostech, které v dřívějším sporu proti žalobě Barbory H. byl uvedl, a aby Barbora H. byla odsouzena do náhrady nákladů na rozepři.

Z námitek Barbory H. uvedeny buďtež pouze ty, které se v čele uvedené právní věty týkají a to: Žaloba jest nepřípustná, poněvadž se neopírá o žádný důvod zákonem pro žalobu o obnovu uznaný; neboť k žalobě takové oprávněn jest jen ten, v jehož neprospěch alespoň částečně dopadl rozsudek, rozhodující řízení, které obnoviti se má.

V rozepři, žalobě této předcházející však František J. vyhrál

a žaloba o obnovu řízení jakožto zvláštní mimořádný prostředek opravný může čeliti pouze proti výroku rozsudkovému a nikoliv také proti ostatním částem rozsudku, což však se děje v přítomné žalobě o obnovu. Proto tu není zejména dovolávaného důvodu podle §. 530. č. 7. c. s. ř. Kromě toho není ani řízení touto žalobou zaváděné zralé, poněvadž lhůta naznačená v §. 534. č. 4. c. s. ř. Františku J. ještě ani nenastala. Konečně neobsahuje žaloba žádného návrhu, jakého podle ustanovení §. 536. č. 5. c. s. ř. obsahovati má. Se zřetelem na vše to měla žaloba bez nařízení roku k ústnímu jednání odmítnuta býti a poněvadž se tak nestalo, navrhla žalovaná, aby se tak nyní stalo.

Prvý soud zamítl rozsudkem ze dne 22. března 1902 č. j. C 38./2.—5. žalobu o obnovu z důvodů věcných, neuabyv přesvědčení, že František J. bez své viny nemohl nový průvodní prostředek svědkem J. P. před koncem ústního jednání ve věci hlavní k platnosti přivésti (§. 530. odst. 2. c. s. ř.). Námitky žalované, prve uvedené, prohlásil však prvý soudce za neoprávněné z těchto důvodů:

Jest sice pravda, že §. 530. č. 7. c. s. ř. mluví o důkazech, jichž použití v dřívějším řízení bylo by způsobilo pro žalobce o obnovu příznivější rozhodnutí věci hlavní, tak že ustanovení to zdá se míti na zřeteli jedině rozhodnutí, které pro žalobce o obnovu dopadlo vůbec aneb aspoň částečně v neprospěch. Žalobce domáhá se obnovení řízení proto, aby mohl použiti nalezeného důkazu, jehož jakožto nedovolenou novotu v řízení odvolacím pouhým uvedením jeho vedle §. 482. c. s. ř. k platnosti přivésti nemůže a to za tím účelem, aby pomocí jeho si zajistil příznivý výsledek rozhodnutí věci hlavní také pro ten případ, kdyby soud odvolací nesdílel náhled soudu procesního. Poněvadž nedá se mysliti, že by zákon chtěl dáti rozhodovati soudu odvolacímu na základě dosavadního materialu skutkového i průvodního, ačkoliv by tu byly všechny ostatní podmínky pro povolení žádané obnovy, která by později také povolena býti musila a poněvadž žaloba o obnovu vedle §. 534. č. 4. c. s. ř. v konečné dle §. 128. c. s. ř. neprodlužitelné lhůtě jednoho měsíce bez výjimky vznesena býti musí, dlužno žalobci přiznati oprávnění k této žalobě. Že by žaloba neobsahovala určitého návrhu ve smyslu §. 536. č. 5. c. s. ř., nelze přisvědčiti, neboť žalobce naznačil zcela zřetelně, co žalobou svou dosíci zamýšlí. Z těch důvodů byla žaloba hned z prvopočátku uznána za hodící se ku položení roku pro jednání ústní a nebylo také vyhověno návrhu žalované, aby žaloba nyní usnesením byla odmítnuta.

C. k. krajský soud v Písku, jako soud odvolací, odvolání žalujícího Františka J. rozsudkem ze dne 14. května 1902 č. j. Bc III. 30./2.—10. nevyhověl.

Důvody: K žalobě o obnovu ve smyslu §. 530. č. 7. c. s. ř. jest oprávněn pouze ten, v jehož neprospěch alespoň částečně dopadl rozsudek řízení, jež obnoviti se má, rozhodující. Dle toho může žaloba v obnovu řízení jakožto zvláštní mimořádný prostředek opravný čeliti pouze proti výroku rozsudečnému. Jelikož však žalobce František J. v rozepři o zaplacení 120 K 20 h vedle rozsudku ze dne 14. února 1902 zvítězil a nynější žaloba nečelí proti výroku rozsudečnému, nýbrž se pouze domáhá, aby mohl v odvolacím řízení použiti průvodu svědectvím J. P. a to jen pro ten případ, že by odvolací soud snad nesdílel náhled prvního soudce, nestává tu dovolávaného důvodů §. 530. č. 7. c. s. ř. k žalobě o obnovu řízení. Ostatně sluší však také zavedení řízení pokládati za předčasné, jelikož lhůta naznačená v §. 534. č. 4. c. s. ř. Františku J. ještě ani nenastala. Se zřetelem na to, a jelikož nad to žaloba dle §. 536. č. 5. c. s. ř. neobsahuje ani prohlášení, jak dalece se navrhuje odstranění v odpor vzatého rozhodnutí a které jiné rozhodnutí ve věci hlavní státi se má, jeví se žaloba o obnovu nepřípustnou a netřeba proto ještě dále uvažovati, zdali žalobce o svědkovi J. P. věděl a tento nový průvod k platnosti přivésti mohl před koncem ústního jednání ve věci hlavní.

Nejvyšší soud dovolání žalujícího místa nedal.

Důvody: Dovolacího důvodu §. 503. č. 4. c. soud. řádu tu není a jest právní náhled odvolacího soudu správný. Opravné prostředky, žaloby o obnovu a žaloby pro zmatečnost mají za účel jediné, aby tomu, kdož žalobu takovou podává, poskytly ten prospěch, by odstraněn byl rozsudek jemu nepříznivý. V tomto postavení žalobce není; neboť byl v hlavní rozepři žalovaným a žaloba byla zamítnuta, tak že vůbec nemůže dosíci rozsudku příznivějšího. Žalobě o obnovu překážejí dále kromě povahy a účelu tohoto prostředku opravného také positivní ustanovení §§. 530. č. 7. a 536. č. 5. c. s. ř., ježto ono nepříznivé rozhodnutí ještě neexistuje. Rozhodnutí to nemusí sice ve smyslu §. 544. c. s. ř. býti ještě právoplatným, avšak existovati musí při nejmenším, jinak jest žaloba o obnovu uspíšena a formálně nepřípustna. Ze znění §. 534. č. 4. c. s. ř. dovozovaná obava žalobce o obnovu, že by pro uplynutí neprodlužitelné lhůty jednoměsíční mohl přijíti o možnost, přivésti k platnosti okolnost, o které se dověděl, „že svědek J. P., který stál za jeho zády, rozhodnou rozmluvu, pokud se týče dotčené vyjednávání spolu vyslechl“, a o možnost, vésti svědka

toho, a že by mohl těchto prospěchů pozbyti, jakmile by budoucí rozsudek odvolacího soudu v rozepři hlavní zněl pro něho nepříznivě, jest naprosto neodůvodněna a nespočívá na správném výkladu §. 534. č. 4. c. s. ř. Tato lhůta může vůbec počíti teprve, až „nepříznivé“, „odporovatelné“ rozhodnutí se stane existenčním. To vyplývá také z povahy a účelu žaloby o obnovu, která nastoupila na místo téhož právního útvaru §§. 372. a 373. vš. s. ř., kteráž ustanovení poskytovala ochranu straně zkrácené. Dovolání bylo tudíž zamítnouti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 2. září 1902 čís. 8913. G. F.

Z přiražení dveří vozu železničního, lze-li je přičítati za provinění dle §. 335. tr. zák., trestáno budiž podle §. 337. tr. zák.

Rozsudkem c. k. krajského soudu v Ml. Boleslavi ze dne 5. února 1902 č. j. Vr 405/1—27 byl železniční zřízenec J. B. vinným uznán přečinem proti bezpečnosti života v §§. 335. a 337. tr. zák. naznačeným, spáchaným tím, že dne 16. července 1901 na nádraží v Ml. Boleslavi, když tam vlak z Bakova dojel a část vozů přesunuta býti měla, mezi nimi i vůz, v němž jela M. F., u tohoto vozu dvéře, v nichž tato stála majíc ruce podepřené na veřeje dveří, přirazil, aniž dal dříve znamení na výstrahu, čímž se stalo, že byly M. F. dva prsty pravé ruky přiskřípnuty a jí takto těžké poškození na těle způsobeno.

Zmateční stížnosti obžalovaného nejvyšší dvůr soudní a zrušovací místa nedal.

Důvody: Zmateční stížnost, pokud se opírá o zmatek §. 281. č. 10. tr. ř., uvádí, že ustanovení §. 337. tr. zák., podle kterého činy a opomenutí vzhledem na věci v §§. 85. lit. c, 87. a 89. jmenované posuzovány býti mají přísněji, nežli podle §. 335. tr. zák., může míti příčinu jediné ve větším nebezpečí, které jest spojeno s činy a opominutím vzhledem na dopravní prostředky železniční, že však s přiražením dveří železničního vozu větší nebezpečí spojeno není, nežli s přiražením kterýchkoli jiných dveří, na příklad dveří u dostavníku. Než přezkoumání výroku soudního dvoru v řečeném směru nedalo seznati, že čin jemu za základ položený byl nesprávným výkladem zákona podroben některému zákonu trestnímu, kterého naň užiti nelze.

Neboť skutková povaha přečinu v §. 337. tr. zák. stanoveného záleží v tom, že některý čin nebo nějaké opominutí, ježto se podle §. 335. tr. zák. přičítati má za provinění, buďto vzhledem na věci v §§. 85. lit. c. 87. a 89. tr. zák. jmenované anebo za uvedených tam poměrů zvláště nebezpečných byly spáchány, pročež při činu nebo opominutí, týkajícím se některého železničního prostředku dopravního a přičítaném dle §. 335. tr. zák. za provinění, se nevyžaduje teprv konkretního nebezpečí pro neporušenost těla, zde spíše již osobě považovati jest nebezpečí pro neporušenost těla za stávající. Vůči ustanovení §. 337. tr. zák. nedá se proto přiražení dveří vozu železničního bez předcházejícího výstražného znamení nikterak porovnati s přiražením dveří kterýchkoli jiných a nelze tudíž mluviti o podřadění činu obžalovanému za vinu kladeného pod zákon trestní, kterého naň užiti nelze.

Správnost tohoto názoru jest však dotvrzena také ještě v jiném směru a to tím, že §. 432. tr. zák. na každé provinění spadající pod ustanovení §§. 335. a 337. tr. zák., kterého se některá osoba, zřízená při provozování jízdy železniční nebo při jiných dílech neb podniknutích v §. 85. lit. c) tr. zák. jmenovaných, ve službě své dopustí, ukládá tuhé vězení ode tří dnů až do tří měsíců a nastaly-li okolnosti velmi přitěžující, až do šesti měsíců, stěžovatel by tudíž byl propadl trestu tuhého vězení i tehda, kdyby z jeho počínání nebyla vzešla nijaká škoda, on tedy zde, když M. F. těžce byla poškozena, přece nemůže žádným způsobem dle §. 335. tr. zák. býti odsouzen k trestu prostého vězení od jednoho až do šesti měsíců, nemá-li se vědomě vnášeti rozpor do zákona.

Dle toho, co řečeno, jest tudíž se stanoviska zákona přiražení dveří železničního vozu již o sobě vydáním neporušenosti těla v nebezpečí po rozumu §. 337. tr. zák., pročež bylo zmateční stížnost také v části, jež roku byla vyhražena, jakožto bezdůvodnou zamítnouti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu a zrušovacího ze dne 18. října 1902 č. 4267. A. P.

Literární zprávy.

Handbuch des deutschen Patentrechts in rechtsvergleichender Darstellung von J. Kohler, Professor an der Universität Berlin. Mannheim (J. Bensheimer 1902. Str. XVIII. a 971).

Genialní badatel položil již před lety, r. 1878, soustavným svým vylíčením německého práva patentního (Deutsches Patentrecht) základ k dogmatickému pěstění oboru tohoto. Přítomné dílo jest opětně celkovým vylíčením soustavným, nepodává se však jakožto 2. vydání práce dřívější. Zůstaly sice, jak autor ve předmluvě uvádí, základy staré, leč novým z valné části materiálem zbudováno též dílo nové. Chceme tuto — snažíce se arci zachovati rozsah přiměřený účelům této rubriky — upozorniti čtenářstvo naše na významný tento literární výkon a podati přehled hlavního obsahu díla, s vytčením těch kterých otázek ať všeobecně zajímavých ať zejména z hlediska rakouského práva důležitých.

Dílo celé sestává vedle úvodu z pěti hlavních částí: I. materielní právo patentní, II. formalní právo patentní, III. normy civilně-processualní, IV. trestní právo pat., V. individualní právo ve vztahu ku právu patentnímu.

Objemný úvod (str. 1—50) obsahuje úvahu o právně-filosofickém a hospodářském významu pat. ochrany (I), výklad o historickém rozvoji jejím (II), jakož i vylíčení jednotlivých soustav ochrany patentní a přehled různých pat. zákonů, s vytčením jich principielního stanoviska (III).

Část první, věnovaná výkladu o hmotném právu patentním rozpadá se na 5 knih: v 1. uvažuje se podstata práva pat., ve 2. vznik jeho, ve 3. jeho obsah, ve 4. povinnosti osoby k patentu oprávněné a v 5. zánik práva pat.

Výklad knihy první zahajuje spisovatel stručnou úvahou o vynálezu jako podmínce práva pat., vytýká důležitý rozdíl vůči oboru ochrany literární a umělecké, že nedostačí tu k ochraně pat. již o sobě vynález, nýbrž třeba jest ještě „udělení patentu“ v širším smyslu; právo vynálezce k vynálezu karakterisuje jako právo ku statku nehmotnému, při čemž oceňuje též tak zv. theorii o „duševním vlastnictví“. Jakožto objekt práva immaterielního praecisuje vynálezcovu ideu (Erfinderidee). Již z hospodářské povahy tohoto objektu, z potřeb řádu životního podává se časová obmezenost, jsoucí podstatnou vlastností

práv immaterialních (str. 58 sl.); meze tyto stanoveny jsou maximálně, lhůta 15 let v tom směru dostačí; nejčastěji běřou patenty za své, jak spis. uvádí, již v 1. třetině lhůty.

Pozoruhodnou jest stať nadepsaná názvem, řekli bychom poněkud neurčitým: „Právo nehmotné ve svém dotyku zevnějším" (in seiner Berührung mit der Körperwelt); sestává ze dvou oddělení: jednak o lokalisaci, jednak jinakých vztazích. Pod prvjmenovaným heslem uvádí sp., že právo pat., ač nehmotné, má přece své sídlo: v tom směru platí nejprve nepochybná zásada, že každý patent sídlí v zemi, ve kteréž a pro kterouž byl udělen; sídlo samo spadá pak s bydlištěm oprávněného v tuzemsku, nebydlí-li pak tento v tuzemsku, s bydlištěm jeho tuzemského zástupce; kdyby pak toho nebylo, rozhodným jest sídlo patentního úřadu; sem klade zejména též forum majetku. Jako další důsledky zásady té uvádí, že předmětem exekuce může býti tuzemský patent jen v tuzemsku, cizozemský jen v cizině — obmezení, kteréž také v konkursu k platnosti přichází. Pro mezinár. právo soukromé podává se z toho, že patent podléhá podobně j. nemovitosti povždy statutům realním. Kdo má vynález v několika státech patentován, má několik různých práv pat., jež může též na různé osoby převáděti. — Druhá část stati této („Sonstige Beziehungen") pojednává o některých důsledcích immaterialní povahy práva pat. v řádu právním: Vynález není schopen držby, není „zbožím" ve smyslu obchodního práva, není věcí dle obč. zákona německého, nenáleží tudíž o sobě ani k movitostem, ani k nemovitostem; arci však dlužno jej v právu statkům movitým na roveň postaviti, což jest důležito po případě v majetkovém právu rodinném resp. v právu dědickém.

Přihlédnuv na to v §u 21. stručně k právní ochraně immater. práva jako práva nabytého, zakončuje spis. první knihu úvahou o některých theoriích odchylných: tak přihlédá zejm. k pojetí práva pat. jakožto práva ryze individualního, dále ku theorii spatřující v něm pouhý odraz zapovídacích předpisů jakož i ku hledisku monopolu.

Druhá kniha, nadepsaná „Vznik práva patentního", vykazuje největší objem (str. 83—410) a přináší též výklad dogmaticky nejdůležitější, obsahujíc vzhledem ku vnitřní souvislosti též úvahy o otázkách, jež by soustavně náležeti mohly v oddělení pozdější.

Oddíl I. ve knize této věnován jest úvaze o vynálezu v objektivném smyslu. Rozbírá se tu nejprve pojem vynálezu, a sice: vynález jako výtvor lidský, pojmový rozdíl mezi vynálezem a objevem, rozdíl mezi vynálezem a konstrukcí (praktickým to utvářením technické myšlenky v základě známých zákonů techniky a známé

zkušenosti a rutiny); dále podrobně se uvažuje, že vynález nese se obsahem svým k docílení určitého výsledku prostředkem působení sil přírodních, k čemuž přistupuje v objemném §u 42. úvaha o účelu vynálezu uspokojiti lidské potřeby; v tom právě spatřuje sp. rozdíl od tvorby aesthetické, i dělí tudíž obor tvorby lidského ducha ve dvojí: tvorbu bezúčelného krásna (ochrana literární, umělecká a vzorků vkusových) a tvorbu účelnou (ochrana vynálezů a vzorků užitných).

V souhrnu dalších statí, nadepsaných „Genesis vynálezu", analysuje autor psychologický postup k vynálezu vedoucí: liší tu abstraktní činnost spekulační, vyslovení problému (význam tohoto záleží ve správném položení otázky) a řešení jeho; v tomto výsledku záleží vynález sám. Tak na př. jest spekulací idea umožniti kontrolu a zajistiti protidávku prostředkem automatickým, problémem jest pak upotřebiti k tomu váhy vhozeného peníze, provedení myšlénky té jest pak vynálezem. V úvahách velmi podrobných praecisuje tu sp. význam těchto momentů, jakož i zejména též vzájemný vztah jednotlivých vynálezů, zakládající se v souvislosti resp. totožnosti momentů těch. Obsáhlé abstraktní úvahy tyto, zhusta též příklady praktickými doložené, jsou — jak patrno jest a autorem též příležitostně naznačeno — výplodem zkušeností čerpaných z posouzení nesnadných prakt. případů patentních, a jeví se pro četné otázky právní — zvláště pokud jde o konstatování vzájemného vztahu mezi vynálezy — obzvláště cennou pomůckou.

Zbývající část úvah o vynálezu v objekt. smyslu věnována jest výkladu o způsobilosti vynálezu k patentování, jakož i o podmínce novosti vynálezu. Co do prvnější pojednává spisovatel též o výjimkách tu stávajících, zejména též podrobně o výjimce prostředků potravních, požitkových a léčebních — autorem neschvalované. Obšírná stať o novosti vynálezu pojednává nejprve o pojmu tom z hlediska všeobecného a stanoví základní zásady v tom směru, načež obrací se k posit. vymezení jeho resp. ve výkladu podrobném i k důvodům novost vynálezu dle posit. práva vylučujícím. Uveřejnění tiskopisem přikládá autor — uchýliv se od mínění v D. P. R. (1878) zastávaného — účinek novost vylučující jen, když děje se v řeči evropské, ač zákon něm. (podobně též rak. §. 3.) mluví všeobecně o „uveřejněných tiskopisech". Při nejmenším de lege ferenda se stanovisko to zajisté odporučuje; též schvaluje sp. ustanovení něm. zák. (našemu právu neznámé), že nehledí se při tom k tiskopisům před více než 100 lety vyšlým. Pronikavého rozboru dochází též další důvod novost vylučující, totiž zjevné používání vynálezu v tuzemsku (v rak. zákoně

uznaný důvod veřejného vystavení a předvedení není právu něm. znám), načež připojen ještě výklad o ochraně proti ztrátě novosti: směřuje k tomu jednak t. zv. lhůta zavírací (Sperrfrist; sem hledí též ustanovení odst. 3. v §u 3. zák. rak.), jednak — pozdějšímu výkladu vyhrazená — patentně-právní anticipace přihlášky. (Dokončení.)

Hovorna.

2. Jak dlužno přikázati pohledávku knihovně zajištěnou, které byla postoupena přednost před několika pohledávkami současně vloženými?

O otázce této pojednal p. dr. Drbohlav ve stati uveřejněné v lonském ročníku tohoto časopisu na str. 765. a násl. a dospěl k závěrku, že při přikazování pohledávky předstouplé na místě pohledávek ustouplých nelze se v tomto případě obmeziti na pouhou poznámku knihovní přednosti, nýbrž že dlužno vždy zkoumati i titul, na základě jehož poznámka ta učiněna byla, aby vyšetřen byl úmysl stran v příčině toho, do jaké míry přednost postoupena býti měla, a že, není-li ze smlouvy zřejmo, že přednost postoupena jest jen co do poměrného dílu na jednotlivou pohledávku vypadajícího a nedá-li se to také z ustanovení §. 915 obč. z. dovoditi, dlužno přikázati celou pohledávku předstouplou dle vůle věřitele předstoupivšího z kterékoli pohledávky ustouplé a kdyby věřitel ten pohledávku tu výslovně neoznačil, že jest soudci nejvyšší podání přikazujícímu na vůli zůstaveno, pohledávku předstouplou na místě té neb oné z pohledávek ustouplých přikázati.

S názorem tímto nesouhlasím.

Pan dr. Drbohlav vychází při posuzování otázky, o niž jde, ze stanoviska, že jednak postoupením přednosti dopouští postupující věřitel, aby pohledávka, již postoupil přednost, byla zaplacena na tom místě, kde byla by jinak zaplacena jeho pohledávka, jednak pak, že knihovní poznámka přednosti má ten význam, že nabyté právo přednosti spojuje se s pohledávkou, s níž pak na každého věřitele přechází.

Souhlasíme-li s náhledem tím, t. j. přikládáme-li smlouvě o postup přednosti význam a poznámce přednosti účinek právě uvedený, pak ovšem budeme museti souhlasiti i s důsledky, k nimž pan dr. Drbohlav dospěl; dáme-li však smlouvě o postup přednosti výklad jiný a přiznáme-li poznámce přednosti účinek, který spojuje s ní §. 218. odst. 2. ex. ř., pak dospějeme k výsledku zcela jinému.

V článku uveřejněném v tomto časopisu roku 1901 na str. 261. a násl. pokusil jsem se prokázati, 1. že smlouva o postup přednosti nemůže míti smysl jiný, leč ten, že strany s tím srozuměny jsou a k tomu svolují, aby pohledávka zadnější na místo pohledávky přednější a obráceně pohledávka přednější na místo pohledávky zadnější nastoupila, aneb co totéž je, aby práva zástavní za obě pohledávky váznoucí místa svá na vzájem zaměnila a pokud to možno není, poněvadž obě pohledávky co do výše se nekryjí, aby na tom místě, kde práva zástavní za obě pohledávky zapsaná se setkají, právo zástavní za pohledávku předstouplou předcházelo právu zástavnímu za pohledávku ustouplou váznoucímu; 2. že poznamenání knihovní přednosti má účinek ten, že právo zástavní za pohledávku předstupující váznoucí nastupuje na místo práva zástavního za pohledávku ustouplou zapsaného a pokud se obě na témže místě setkají, že ono tomuto předchází.

Je-li tento názor správný, pak je pořadí jak pohledávky předstupující tak i pohledávky ustupující předem určeno a vymezeno a věřitel předstupující nemůže žádati přikázání své pohledávky na jiném místě, než v pořadí postupem přednosti nabytém. To platí i tehda, když postoupena byla přednost před více pohledávkami současně zapsanými. Arci bude i tu rozlišovati, bylo-li postoupení přednosti poznamenáno v knihách současně neb postupně. V prvém případě nastoupí pohledávka věřitele předstupujícího na místo všech pohledávek ustouplých a je-li pohledávka ta menší pohledávek ustouplých, zabere z každé z nich poměrnou část, která ustoupí na původní místo pohledávky předstouplé; zbytek pohledávek ustouplých zůstane v původním svém pořadí, ustoupne ale i tu pohledávce předstouplé (arg. §. 218. odst. 2. ex. ř. a dobré zdání c. k. nejv. soudu sdělené výn. min. pr. ze dne 3. prosince 1897 č. 25.801., Věst. min. spr. z r. 1897 č. 44.). Přijde-li pak k rozvrhu trhové ceny a dostane-li se z ní na zbytky pohledávek ustouplých v původním pořadí zůstavší po přikázání pohledávky předstouplé nějaký obnos, přijde tento dle §. 29. odst. 2. kn. zák. a dle §. 218. odst. 1. ex. ř. mezi ustouplé věřitele poměrně k přikázání. V tomto případě sluší tedy praxi soudů v článku pana dra Drbohlava vylíčenou schvalovati. Jinak bude se míti věc, když postoupení přednosti bude do knih zapsáno postupně. Váznou-li na př. pohledávky věřitelů A a B v stejném pořadí a postoupí-li věřitel A přednost zadnější pohledávce věřitele C, nastoupí okamžikem povolené poznámky knihovní přednosti pohledávka věřitele C na místo

pohledávky věřitele A, která ustoupí do zadu na místo pohledávky věřitele C, a budou pak váznouti v prvém pořadí pohledávky věřitelů C a B. Postoupil-li také věřitel B přednost pohledávce věřitele C a bude-li, jak dopuštěno §. 30. kn. zák., přednost ta později poznamenána, zůstanou obě pohledávky v prvém pořadí; avšak pohledávka věřitele B ustoupí tu, jak shora prokázáno, pohledávce věřitele C. Přijde-li pak k rozvrhu trhové ceny, sluší přikázati nejprve pohledávku věřitele C, pak pohledávku věřitele B. Pohledávka věřitele A, která s pohledávkou věřitele B původně stejné pořadí měla, postupem přednosti ale až na původní místo pohledávky věřitele C ustoupla, vyjde po případě úplně na prázdno. To mohl, pokud se týče musil věřitel A při postupu přednosti předvídati a nemůže si proto nikterak na nějaké zkrácení stěžovati.

Nelze proto souhlasiti s panem drem Drbohlavem, že v příčině otázky, o niž jde, je v zákonodárství dosavadním mezera, kterou by de lege ferenda odstraniti slušelo. R. z. s. **Josef Dvořák**.

Zprávy
o schůzích Právnické Jednoty v Praze.
Schůze ze dne 18. prosince 1902.

Předsedá starosta p. dvorní rada prof. dr. ryt. Randa. Zapisovatel I. jednatel dr. J. V. Bohuslav. Členů přítomno 36.

Zahájiv schůzi vyslovil p. předsedající své potěšení nad tím, že dostavil se do ní tak znamenitý počet členů i vítá hlavně též přítomného nejvyššího náčelníka úřadů soudních v království Českém p. presidenta vrchního soudu zemského rytíře Wesselého, projevuje žádost, aby v kruh náš častěji zavítal.

Na to udělil p. předsedající slovo p. dvornímu radovi prof. dru Al. Zuckerovi k pojednání „O řízení ve věcech milosti po rozumu nařízení ministerstva práv ze dne 25. listopadu 1902 č. 51. věstn. min. sprav."

Ku přednášce, která byla bouřlivým potleskem přítomných odměněna a kterážto uveřejnění dochází v čele tohoto sešitu, přihlásil se ku slovu především advokát p. dr. Julius Nejedlý rytíř z Vysoké, kterýž konstatuje, že nařízení, o něž se jedná, učinilo naň dojem velmi uspokojivý a přikládá mu jednak vysoký význam ethický, jednak v něm spatřuje vyplnění citelné mezery v řízení trestním.

V prvém směru má za to, že nařízení chtělo vyjíti vstříc svědomitým soudcům, aby jim usnadnilo vyváznutí z rozporu, v jakém se ocitují, majíce souditi mladého člověka, který se sice provinil, avšak pro nějž by uvěznění bylo krutostí, jež není v poměru s vinou, a mělo by následek spíše opačný, než jakého uvězněním má se docíliti. Soudce bude moci na dále plně konati spravedlnost dle zákona, spolu však přispěti k tomu, aby odsouzený došel zasloužené milosti.

S druhé strany poukazuje p. dr. ryt. Nejedlý k tomu, že trestní řád nikde nemá ustanovení, které by zaručovalo, že o každém stihání trestním nezletilého a jeho odsouzení dozví se vždy také zákonný zástupce nezletilého provinilce, což je na velikou škodu takovýchto osob. Vydaným nařízením mezera ta vyplněna. Řečník nemyslí, že nařízení toto je závorou ústavu podmíněného odsouzení, naopak zdá se mu zkouškou, která má ukázati, zdali se k ústavu tomu přikročiti může. Pochybnost má v tom směru, že nařízením ukládá se soudci, který rozsudek vynesl, aby hned zase sám jaksi boural stavbu vlastní. Snad bylo by vhodnější, určiti k podání návrhu jiný orgán, na př. obec, které by za tím účelem dalo se vyrozumění.

Po replice dvorního rady p. prof. dra Zuckera zasáhl do debaty také předsedající p. dvorní rada prof. dr. ryt. Randa, kterýž přiznává, že také na něj učinilo nařízení ono velmi příznivý dojem, a pokládá cestu tímto nařízením nastoupenou za vhodnou, zvláště když ústav podmíněného odsouzení nemá u nás vzhledem ke smutnému nynějšímu stavu prací zákonodárných valné naděje na brzké uskutečnění. Proto musíme býti prozatím spokojeni s tím, co se v tomto směru zavésti dá mimo cestu zákonodárnou. Pan předsedající uvádí případy, které snad byly částečně též podnětem k vydání ministerského nařízení. Že budou soudy míti více práce, je jisto, ale finanční oběť, která by se přinesla rozmnožením sil, bude daleko vyvážena prospěchem z řádného provádění nařízení plynoucím. Na konec vyslovuje p. předsedající přesvědčení, že osvědčí-li se nařízení toto nebo vyskytnou-li se vady, jinak neodstranitelné, povede okolnost ta k podání návrhu zákona na podmíněné odsouzení.

S díkem panu přednášejícímu uzavřel p. starosta schůzi.

Dr. J. V. Bohuslav.

Týdenní schůze ze dne 8. ledna 1903.

Předseda: starosta p. dvorní rada prof. dr. A. rytíř Randa.
Zapisovatel: II. jednatel dr. Vilém Pospíšil.

Členů přítomno: 36.

P. předsedající sděluje obsah přípisu, jímž p. dvorní rada prof. dr. Emil Ott děkuje za blahopřání, ředitelstvím Jednoty jemu projevené, když byl povolán za doživotního člena panské sněmovny.

Za členy se přihlásili pp.: Norbert Baroch, c. k. poštovní kontrolor: dr. Václav Drtina, advokát; Antonín Hartmann, c. k soudní adjunkt; JUC. Jan Kapras v Děčíně; dr. Gustav Kreiml c. k. notář; Karel Růžička, c. k. rada soudu zemského; Ignát Schroubek, c. k. rada vrchního soudu zemského; JUDr. František Steiner, advokát.

Přihlášení byli za členy přijati; při tom vyslovil p. předsedající potěšení nad opětným přírůstkem členů.

Na to zahájil p. dvorní rada prof. dr. Al. Zucker druhou část svých výkladů „O řízení ve věcech milosti po rozumu ministerského nařízení ze dne 25. listopadu 1902“. Výklady tyto přináší „Právník“ v rubrice článků rozpravných.

Dlouhotrvající potlesk naznačil dík shromáždění za poutavý výklad p. přednášejícího.

P. náměstek vrchního st. zástupce a univ. docent dr. A. Miřička, pojednav o případu Olomouckém (v. výklady p. přednášejícího) praví, že nesouhlasí se směrem nařízení ze dne 23. listopadu 1902 (řečník nazývá je dle dne vydání svato-Kateřinským), pokud směřuje proti instituci podmíněného odsouzení anebo má býti jeho náhradou. Řečník zabývá se článkem časopisu „Wiener Zeitung“, p. přednášejícím uvedeným, a nemůže uznati, že by námitky tam proti podmíněnému odsouzení uvedené byly dostatečny, aby výhody instituce té vyvážily. Spíše lze se rozhodnouti pro podmíněné odsouzení, než proti němu. Řečník míní vzhledem k tendenci nařízení a k dočasným poměrům legislativního apparátu, že původcům Sv.-Kateřinského nařízení bylo podmíněné odsouzení kyselým hroznem, po němž by byli rádi sáhli, kdyby to bylo bývalo možno.

P. dr. Julius rytíř Nejedlý odůvodňuje mínění, že doporučení k milosti a podmíněné odsouzení může dobře existovati vedle sebe, a že dle okolností sluší udělení milosti ceniti výše než podmíněné odsouzení, hledě k nevyrovnatelným mnohdy následkům odsouzení byť i podmíněného v životě občanském tohokterého jednotlivce. Řečník vyslovuje se vřele pro zavedení podmíněného odsouzení a míní, že k jeho uzákonění dojíti může vedle tohoto nařízení.

Se souhlasem p. přednášejícího a shromáždění odkázal pan před-

sedající další debatu k některé z příštích schůzí a vyslovil p. přednášejícímu srdečný dík za to, že rozpravnou činnost Jednoty způsobem tak úspěšným obohatil.

Dr. Vilém Pospíšil.

Denník.

Knihopis. Jako zvláštní otisk z Almanachu České Akademie r. XIII. vyšla přednáška prof. dra. Jaromíra Čelakovského „O původu středověké ústavy městské“, jíž měl ve valném shromáždění Akademie dne 7. prosince minulého roku. (Str. 22.) — Nákladem J. A. Prokeše v Uherském Hradišti vydal soudní adjunkt Bohumír Valenta jako historicko-právní studie označený spis pod titulem „Otázka jazyková při publikaci v říšském a zemském zákonníku“ (Str. 54). — V Manzově sbírce zákonů vyšlo ve 2. vydání předpisy o soudních poplatcích (Gerichtsgebühren) v řízení dle nových zákonů processních (s podrobným alfabetickým rejstříkem (cena kart. 1 K). — Týmž nákladem vydávané pokračování Nowakovy sbírky rozhodnutí nejvyššího soudu dospělo v nové řadě rozhodnutí civilních ku svazku třetímu, v nové řadě rozhodnutí trestních ku svazku čtvrtému. — Nákladem České Akademie cís. Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění vyšla Martina Koláře Českomoravská heraldika. I. Část všeobecná, jež upravil August Sedláček. Cena 5 K.

Nákladem Manzovým vydal prof. dr. H. Sperl druhé vydání svého systematického přehledu literatury a praxe rak. civilního práva processního a exekučního, poprvé v „Gerichtszeitung“ resp. ve zvláštním otisku z ní uveřejněného. Přítomné druhé vydání spisu tohoto, nesoucího titul „Systematischer Grundriss der Rechtsquellen, Literatur und Praxis der österr. Civilprocess- und Executionsrechtes“ jeví se oproti vydání prvnímu valně rozmnoženo (str. 298) jednak arciť pojetím nového materiálu z literatury i judikatury, jednak pak, což zvláště vítati jest, též pilným zřetelem k literární produkci české, polské a slovinské. Spisovateli v tom směru přispěli pomocí s. docent zdejší něm. university dr. Jiří Petschek, prof. dr. Fierich v Krakově a s. tajemník dr. Jan Kavčnik v Lublani. Vzrůst spisu způsoben největší měrou sdělením — jak též autor v předmluvě podotýká — velmi objemné literatury a judikatury jazyka českého, jež došla, pokud bylo možno běžným nahlédnutím seznati, velmi bedlivého registrování. Spis opatřen jest též podrobným rejstříkem pra-

menů, seznamem spisovatelů a rejstříkem věcným, i osvědčí se zajisté jako vítaná pomůcka theoretikům i praktikům.

Řídkého literárního úspěchu dostalo se váženému domácímu odborníku věd obchodních Karlu P. Kheilovi tím, že spis jeho „Über einige ältere Bearbeitungen des Buchhaltungstractates von Luca Pacioli" (srov. o něm referát v tomto časopise r. 1896 str. 709.) přeložen byl do jazyka španělského. Překlad vyšel před nedávnem v Alicante po titulem „Apuntes para la Historia de la Contabilidad. Version al castellano de la obra alemana de K. P. Kheil" a pořízen jest od prof. Fernando López y López, jenž těší se ve své vlasti nemalé vážnosti pro literární činnost v oboru účetnictví. Překladatel vyslovuje se též ve předmluvě ku překladu svému o originálu s obzvláštním uznáním.

Zákony Hamurabiho krále Babylonského kolem r. 2250 před Kristem jsou nejstarším dosud známým zákonem světa, ještě asi o pět set let starším než zákony Mojžíšovy. Překlad zákonů Hamurabiho vydán jest Hinrichovým nákladem v Lipsku ve sbírce „der alte Orient" 1902 — a upozorňují naň i listy právnické. Z úvodu k tomuto překladu vyjímáme, že bůh slunce odevzdal králi Hamurabimu desku kamennou, na níž na přední i zadní stránce zákony ty jsou vyryty. Nejen tímto původem, ale také obsahem připomínají zákony tyto zákonodárství Mojžíšovo, zejména tu i tam provádí se krutý zákon odvety ano na mnoze i trest odvetu přesahující.

Pro nás jsou tyto zákony jenom novým dokladem pravdivosti a správnosti učení školy historické, že všechna práva jsou výsledkem vývinu a postupu lidského vzdělání, ano že jsou sama nejpodstatnější částí postupující civilisace lidského pokolení, podrobenou osudům a změnám dějin vzdělanosti lidstva, a že tudíž nestává žádného aprioristického práva, jež by od prvopočátku světa zůstávalo nezměněno. Jestli by se naši čtenáři interessovali o provedení porovnání zákona Hamurabiho s trestním právem Mojžíšovým, dovolujeme sobě odporučiti: Foerster Gerhard, das mosaische Strafrecht in seiner geschichtl. Entwicklung, Lipsko 1900.

Nový zákon směnečný sepsaný ovšem podle směnečných řádů západoevropských, ale jevící i vůči nim zcela znatelný pokrok, nabyl platnosti počátkem tohoto roku na Rusi, jak Staub v DJZ referuje.

Jednání enquêty o předběžném vyšetřování, o němž jsme v předešlém čísle zmínku učinili, zahájeno ve Vídni dvorním radou Pelsrem, jenž udělil slovo ihned c. k. generálnímu advokátu šlechtici Sieglerovi jako znalci.

Týž znalec dovolávaje se své čtyřicetileté praxe trestní, vytýká, že se vyhledávání neprovádí ve smyslu řádu trestního, aby podalo toliko kostru závažných skutečností, nýbrž že vyhledávají se i podrobnosti s obšírnou důkladností, tak že se vyhledávání často neliší ani od samého vyšetřování, kteréž rovněž touto vadou trpí, a toho nedbá, že hlavní váha celého trestního processu má spočívati v hlavním líčení.

Co se týče poradní komory, dle experta sluší vysloviti přání, aby tento velice užitečný orgán větší činnost rozvíjel, poněvadž mu náleží dozor na postup vyšetřování a tudíž také účinkování v tom směru, aby vyšetřování rychleji postupovalo.

V praxi však dle samého experta vyšetřovací soudcové jen ve velice řídkých případech odporují návrhům státního zastupitelství a vyhýbají se tomu, aby dovolávali se rozhodnutí komory poradní.

Vývody experta každý praktický kriminalista uzná za správné, avšak nelze přehlížeti, že v těchto výkladech zamlčen neb pominut vůbec závažný důvod vady, kterou sám expert uznává a vytýká, a který spočívá v tom, že vyšetřovací soudce na státním zastupitelstvu jest příliš závislým a ve skutečnosti ve většině případů jeví se jenom jako jeho více méně podřízený orgán. To platí zejména v případech těch, kde vyšetřovací soudcové jsou poměrně mladí, pomýšlející většinou na to, aby se stali státními zástupci. — O vyplnění této snahy pak v popředí rozhoduje chef státního zastupitelství, jenž o žádostech vyšetřovacích soudců — podává kvalifikaci žadatelů.

Tedy třeba větší neodvislosti a samostatnosti vyšetřovacích soudců, kteří mají býti proniknuti vědomím, že jsou soudci; ovšem jest také na poradní komoře, aby tato vědomí vyšetřovacích soudců šetřila a sílila.

Uvádí-li dále expert generální advokát šl. Siegler, že obhájcové v praxi velmi zřídka účastní se jednotlivých výkonů vyšetřování i tam, kde k tomu práva mají, a shledává-li příčinu toho v tom, že obvinění ve vyšetřování nežádají za obhájce, sluší dle pravdy doplniti důvod ten ještě tím, že velmi zhusta obvinění zejména ve vazbě se nalezající ani nevědí, že mají práva žádati již v tomto údobí za obhájce, ač o právech svých mají býti poučeni.

Rádi ale připouštíme správnost tvrzení, že přítomnost státního zástupce a obhájce již při výslechu obviněného a svědků během vyšetřování jest velice na pováženou, poněvadž by se tím vyšetřování ještě více protáhlo, ano alespoň tu a tam by se z něho stalo hotové kontradiktorní jednání.

Konečně znalec vyslovuje se proto, aby pachatelé, kteří se doznali, odsuzováni býti samosoudci, čímž se ušetří velice drahého času.

Jako druhý expert jal se mluviti o předběžném vyšetřování zemský rada dr. Lupu a sluší uznati, že svoje náhledy pronášel se vzácnou přímostí a neohrožeností, čehož třeba sobě vážiti i tam, kde s jeho názory nesouhlasíme.

Není na př. správné, alespoň v Českém království i na Moravě, že by vyšetřovací soudcové vybírali se ponejvíce z nedostatečných živlů; naopak: obyčejně vybírají se u nás k tomu nejschopnější mladší soudní úředníci. Pravda ale jest, že následkem reformy civilního řízení, kteráž takměř celou justici zaujala — na ten čas jest vyškolených a zkušených kriminalistů méně než jindy bývalo — a tudíž i soudců vyšetřovacích. Jest odůvodněna naděje, že ve směru tom nastane záhy sama sebou vydatná náprava.

Souhlasiti sluší s expertem, že také soudce vyšetřovací má sobě býti vědom své soudcovské neodvislosti, a má ji také, kde toho třeba, osvědčiti.

Také jest pravda, že státní zastupitelstva mají míti status od soudců rozdílný a že příliš časté přestupování státních zástupců v úřad soudců ani ze stanoviska theorie ani ze stanoviska praxe nelze schvalovati.

Konečně vyslovuje se znalec proti tomu, aby odsuzování doznaných zločinců přenecháno bylo samosoudcům, poněvadž jest tu úkol soudního dvora příliš závažný vůči velikosti zákonem přípustných sazeb trestních. V tom jest ovšem jádro pravdy, přece však by se mohlo stran doznaných skutků řízení podstatně zkrátiti, zejména to platí o řízení porotním.

Znalec dr. Vikt. Rosenfeld správně k tomu poukazuje, že v praxi nestává valného rozdílu mezi vyhledáváním a vyšetřováním, ač podle znění i úmyslu zákona má tu býti rozdíl značný. Obhájci dle znalce i ve vyšetřování sluší přiznati širší pole působnosti než dosud. Znalec obrací se také proti vazbě vyšetřovací, jíž se dle názoru jeho zneužívá, a vytýká hlavně vady vyskytující se ve Vídni, zejména tím, že vyšetřovací soudcové jsou přetíženi majíce někdy v běhu 70 až 100 vyšetřování.

Znalec souhlasí s tím, aby stran doznaných skutků za souhlasu státního zástupce a obhájce zůstaveno bylo vynesení rozsudku samosoudcům.

Zpráva o valné hromadě Právnické Jednoty v Praze konané dne 12. února 1903.

Předseda: starosta pan c. k. dvorní rada prof. Dr. Antonín rytíř Randa.

Zapisovatelé: oba jednatelé Dr. J. V. Bohuslav a Dr. Vilém Pospíšil.

Po uvítání přítomných členů p. předsedou přikročeno k pořadu rokování, kterýž jest následující:

I. Výroční zpráva jednatelská a účetní za rok 1902.
II. Volba starosty, dvou náměstků starosty, dvou jednatelův a dvou revisorův účtů.
III. Zpráva o časopisu „Právník" za rok 1902.
IV. Zpráva revisorův účtů.
V. Zpráva o stavu knihovny.
VI. Zpráva o knihoskladu „Právnické Jednoty".
VII. Rozpočet na rok 1903.
VIII. Návrh, aby smlouva o vydávání časopisu „Právník" na rok 1904 byla obnovena.
IX. Návrh v příčině organisace kanceláře „Jednoty" a jednacího řádu téže
X. Zpráva o tom, co dosud vykonáno, aby uskutečněna byla myšlénka, uspořádati v r. 1904 v Praze první český sjezd všeprávnický.
XI. Návrh, aby určitý počet výtisků knih Právnickou Jednotou vydaných rozdán byl mezi nemajetné studující.
XII. Volné návrhy, ohlášené předsednictvu aspoň tři dny před valnou hromadou.

I. A. Jednatel Dr. Bohuslav přednesl zprávu účetní:

V roce 1902 měla Právnická Jednota tyto příjmy:

1. Členské příspěvky			2872 K — h.
2. Výtěžek z časopisu „Právník"			244 „ 39 „
3. Příjem z nakladatelství:			
a) za knihy ve vlastním prodeji .		1995 K 80 h.	
b) za knihy od Řivnáče		1442 „ 74 „	
c) za knihy od Otty		28 „ 80 „	
d) za knihy od Bursík-Kohouta .		19 „ 50 „	
Úhrnem			3486 „ 84 „
3. Úroky z uložených peněz a cenných papírů:			
a) za kupony z kommunál. úpisů Zem. banky		664 „ — „	
b) úroky z běžných vkladů . . .		12 „ 31 „	
c) úrok z kauce knihovníkovy . .		8 „ — „	
úhrnem			684 K 31 h.
5. Příspěvek časopisu „Právník" na vydání Pražákova „Ústavního práva". Část III. vyd. 2. . .			400 „ — „
6. Odkaz † c. k. nadporučíka Koška			100 „ — „
7. Náhrady poštovských příkazů			7 „ 40 „
8. Různé příjmy:			
a) za prodané staré dveře a prkna		4 K — h.	
b) za prodaný patentní zámek . .		1 „ 60 „	
c) předplatné na „Právníka" od c. k. okresního soudu v Prostějově .		3 „ 43 „	
d) náhrady hotových výloh za zaslání knih a to:			
α) od Dra Stiebra ze Slaného . . .	— 10 h.		
β) od Dra Hladíka z Vlašimi . . .	1 K 08 „		
γ) od Dra Vorla ze Strakonic . . .	1 „ 38 „		
δ) od Dra Balíka z Vlašimi . . .	1 „ 88 „		
		4 „ 44 „	
úhrnem			13 K 47 h.

9. Výpůjčka ze Zemské banky		2.726 K 50 h.
	Úhrnem	10.534 K 91 h.
K tomu počáteční pokladniční hotovost		52 K 16 h.
	Veškerý příjem	10.587 K 07 h.
K tomu jmění koncem r. 1901, vlastně dne 22. února 1902 v cenných papírech vykázané, summou		17.000 „ — „
	Dohromady	27.587 K 07 h.

Vydání v r. 1902 byla tato:

1. 7% provise sběrateli příspěvků		201 K 04 h.
2. 10% provise pedelovi za prodej knih		199 „ 48 „
3. Pedelovi za obsluhu a čistění místností		80 „ — „
4. Náklad na knihosklad a to:		
a) za tisk Pražákova „Ústavního práva“ Část III. vyd. 2. .	2200 K 29 h.	
b) honorář za ně prof. Dr. Pražákovi	2000 K — h.	
c) za nové regály na knihosklad	230 „ — „	
d) za tiskopisy pro knihosklad .	14 „ 80 „	
úhrnem tedy		4445 „ 09 „
5. Tiskopisy, porto, poselné, psaní adres, kancelářské potřeby, poselné		102 „ 09 „
6. Týdenní schůze a valná hromada:		
a) za obálky, pozvání k týdenním schůzím, poštovné . . .	233 K 07 h	
b) za tisk pozvání k valné hromadě, poštovné, psaní adres, rozeslání zprávy o valné hromadě	46 „ 62 „	
úhrnem		279 K 69 h.
7. Náklad na knihovnu:		
a) knihovníkovi remunerace za rok 1901	200 K — h.	
b) knihovníkovi plat	600 „ — „	
c) za knihy od Řivnáče	878 „ 60 „	
d) za vazbu knih	329 „ 50 „	
e) za nové regály	94 „ — „	

Přeneseno . . .	2102 K·10 h.	5307 K 39 h.
f) za pojištění knihovny a nábytku	7 „ 76 „	
g) na drobné výlohy a kancelářské potřeby	43 „ 99 „	
úhrnem tedy		2153 „ 85 „
8. Dary a příspěvky:		
α) Na vydávání „Sborníku věd právních a státních" . . .	1200 K — h.	
β) na pamětní desku † J. E. Dr. Kaizlovi (ve Volyni)	30 „ 22 „	
γ) Seminární knihovně právnické fakulty	200 „ — „	
δ) Jonákově nadaci	200 „ — „	
úhrnem		1630 „ 22 „
9. Poplatkový equivalent a školní příspěvek . . .		97 „ 30 „
10. Depositní poplatek a náhrada hotových výloh Zem. bance		4 „ 84 „
11. Zemské bance splátka dluhu z r. 1901		300 „ — „
12. Úroky z výpůjčky za rok 1902 Zemské bance .		47 „ 64 „
13. Knihovníkovi úrok z kauce		8 „ — „
14. Redakci „Právníka" předplatné od okres. soudu v Prostějově		3 „ 40 „
15. Český sjezd všeprávnický:		
a) za tisk sjezdového provolání a oběžníku	27 „ 20 „	
b) za poštovné, poselné, psaní adres atd.	41 „ 62 „	
Úhrnem tudíž . . .		68 „ 82 „
16. Různá jiná vydání:		
α) za věnec † Dr. Jos. Růžičkovi	15 K — h	
β) poplatek z odkazu Koškova	10 „ — „	
γ) za dopisní papír pro sběratele příspěvků	9 „ — „	
δ) za novou účetní knihu . . .	15 „ — „	
ε) za volební lístky, přenesení knihoskladu, listonošům atd.	11 „ 80 h	
úhrnem tedy		60 „ 80 „
Dohromady		9682 K 26 h.

Veškerý příjem	27.587 K 07 h.	
Vydání	9.682 „ 26 „	
Zbývá tudíž koncem r. 1902, vlastně dnem 3. února 1903 hotové jmění	17.904 K 81 h.	
Jmění toto sestává:		
1. ze 4% kommunálních úpisů Zemské banky		16.600 „ — „
2. ze vkladu u poštovní spořitelny		200 „ — „
3. z kauce knihovníkovy		200 „ — „
4. ze vkladů u Zemské banky		413 „ 50 „
5. z pokladniční hotovosti a sice:		
a) u I. jednatele Dra J. V. Bohuslava	2 „ 38 „	
b) u II. jednatele Dra V. Pospíšila	299 „ 95 „	
c) u knihovníka V. Šerý-ho .	188 „ 98 „	
Úhrnem tedy . . .		491 K 31 h.
Činí výše vykázaných . . .		17.904 K 81 h.

Naproti tomu dluhuje „Právnická Jednota“ Zemské bance království Českého ještě 2726 K 50 h. t. j. dva tisíce sedm set dvacet šest korun 50 h. val. 31. prosince 1902.

Porovná-li se tedy toto konečné jmění per . .	17.904 K 81 h
resp. po odrážce uvedeného dluhu per	2.726 „ 50 „
jen hotových	15.178 K 31 h.
s výše uvedeným počátečním jměním per	17.052 „ 16 „
objeví se schodek	1.873 K 85 h,

jejž tím lze vysvětliti, že zapraven byl zejména náklad na vydání Pražákova „Ústavního práva“, Část III., 2. vydání a že pořízeny byly nové regály a knihosklad.

Veškeré hotové jmění „Právnické Jednoty“ činí — jak výše uvedeno	15.178 K 31 h.
resp. po odečtení kauce knihovníkovy per	200 „ — „
jen hotových . . .	14.978 K 31 h.
Připočte-li se k této sumě jmění „Jednoty“ ve knihách (knihosklad), vyjímaje knihovnu a indexy k „Právníku“ dle zvláštního výkazu sumou . . .	22.927 „ 84 „
vychází koncem r. 1902, vlastně dnem 3. února 1903 veškeré jmění	37.906 K 15 h.

Cena inventáře není v to pojata.

Koncem roku 1901 vykázaný dluh per 300 K byl Zemské bance během letošního správního roku splacen.

Zpráva tato vzata na vědomí.

ad I. B. Potom přednesl jednatel Dr. Vilém Pospíšil tuto zprávu jednatelskou:

Týdenních schůzí v roce 1902 konáno 14. Ze schůzí těchto konaly se čtyři před loňskou valnou hromadou (před 27. únorem 1902), a jsou ve zprávě loňské uvedeny.

Dne 6. března 1902 přednášel p. dr. Vojtěch Kasanda, advokát v Praze, „O zástavním právu na patentech“. Ve schůzi dne 20. března 1902 pojednal p. JUDr. Cyril Horáček, c. k. universitní profesor „O bytové otázce ve velkých městech“. Ve schůzi ze dne 17. dubna 1902 referoval p. JUDr. Boleslav Fux, c. k. finanční koncipista „O knize sekčního chefa Dra Roberta Meyera: Das Zeitverhältniss zwischen der Steuer und dem Einkommen und seinen Theilen“. 24. dubna 1902 zakončeno období předprázdninové rozpravou p. JUDr. Josefa Vacka, c. k. auskultanta v Praze „Norma § 430. o. z. o. co důsledek cenění fakta v právu“. První týdenní schůze po prázdninách konána dne 16. října 1902, v níž pokračoval p. JUDr. Jan Heller, em. advokát a spoluredaktor „Právníka“, ve svých výkladech o právu elektřiny a to prvou částí pojednání o právu elektřiny rakouském. V téže schůzi podána zpráva o knihoskladu. 30. října 1902 přednesl pan JUDr. Karel Kadlec, tajemník Národního divadla a univers. docent, partie ze své studie „O agrárním právu v Bosně a Hercegovině“. Předmětem schůze ze dne 13. listopadu 1902 byla přednáška pana JUDr. Václava Boučka, advokáta a redaktora „Právnických Rozhledů“ „O ochraně cti dle práva anglického“ a zpráva o přípravách k prvnímu vědeckému sjezdu českých právníků. Ve schůzi dne 27. listopadu 1902 promluvil p. Antonín Menoušek, c. k. soudní tajemník, o thematě „Účel civilního processu. Úvaha o inaugurační řeči, pod tímto názvem J. M. profesorem JUDrem svobodným pánem Cannsteinem přednesené“. O reformě obchodního rejstříku, pokud se zápisů bank a spořitelen týče, pojednal ve schůzi dne 11. prosince 1902 p. JUDr. Čeněk Klier, tajemník Městské spořitelny Pražské, načež následovala debata o předmětě tomto. Týdenní schůze v r. 1902 zakončeny byly dne 18. prosince úvahou p. JUDr. Aloisa Zuckera, c. k. dvorního rady a c. k. univ. profesora v Praze, „O řízení ve věcech milosti po rozumu ministerského nařízení ze dne 25. listopadu 1902“, k níž připojil se čilý rozhovor. Týdenní schůze byly také v tomto roce navštěvovány četně;

zvláště pak četně byla navštívena schůze posléz uvedená, při níž najmě kruhy soudcovské (president vrchního soudu ryt. Wesselý a jiní) a advokátské byly zastoupeny.

Do této valné hromady (12. února 1903) konány další 3 týdenní schůze, tak že od loňské valné hromady do letošní (od 27. února 1902 do 12. února 1903) konáno týdenních schůzí 13. První týdenní schůze r. 1903 (8. ledna) měla předmětem dokončení výkladu p. dvorního rady prof. dra Aloise Zuckera o řízení ve věcech milosti dle min. nař. z 25. listopadu 1902, kterýž výklad zejména obíral se institucí podmíněného odsouzení. Také po této přednášce následovala debata. Ve schůzi dne 22. ledna 1903 dokončil p. JUDr. Jan Heller em. advokát a spoluredaktor „Právníka", serii pojednání svých o právu elektřiny (posléze právu rakouském). Ve schůzi ze dne 5. února 1903 ohlásil p. dvorní rada prof. Dr. A. Zucker, že přednese ve valné hromadě návrh, aby Právnická jednota vhodným způsobem požádala české poslance říšské, aby zavedení instituce podmíněného odsouzení v Rakousku věnovali svou pozornost, načež pojednal p. JUDr. Josef Drachovský, c. k. finanční konceptní praktikant a universitní docent v Praze, o thematě „daně prosté minimum existenční". Přednášce této obcoval mimo jiné též vicepresident c. k. zemského finanč. řiditelství v Praze p. J. Tersch a více finančních úředníků.

Také v uplynulém roce upuštěno od myšlénky, uspořádati schůzi v některém krajském městě. Příčinou toho byly práce sjezdové, o nichž zvláště zpráva podána bude k odst. X.

Řiditelství vyslovuje všem pánům, kteří zjednali si zásluhy o rozvinutí činnosti Jednoty, záležející v pořádání přednášek a rozprav, srdečný dík a uznání a prosí pány přednášející, aby i na příště na tuto stránku činnosti Jednoty pamatovali. Bilanci uplynulého období sluší nazvati příznivou, i co se počtu rozpravných večerů a rozmanitosti themat i co se návštěvy týče.

Koncem března 1902 vyplacen byl Jednotě legát 100 K, jejž vedle jiných zůstavil p. Václav Košek, c. a k. nadporučík, dne 7. dubna 1873 ve Sv. Hypolitě zesnuvší. Odkazy byly do doby naší vázány cizím právem užívacím.

K povolání dlouholetých členů Jednoty p. dvorního rady prof. dr. Emila Otta a p. JUDra Tomáše Černého za doživotní členy panské sněmovny blahopřálo řiditelství těmto novým pairům písemně.

Schůze své konala i letos Jednota v malé promoční síni české university, která laskavostí slavného rektorátu a slavného děkanství

právnické fakulty byla k tomu účelu propůjčena, zač sluší oběma úřadům vzdáti nejsrdečnější díky.

Se vděkem sluší vzpomenouti ochoty, kterou časopisy české i úřední („Čas“, „Hlas Národa“, „Katolické Listy“, „Národní Listy“, „Národní Politika“, „Právo lidu“, „Politik“, „Pražské Noviny“ a „Prager Abendblatt“) činnost Jednoty podporovaly tím, že uveřejňovaly ohlášky a zprávy spolkové.

K vydání „Rakouského práva správního“ od prof. dra Jiřího Pražáka, na něž do rozpočtu uplynulého roku zařaděno bylo 3000 K, letos nedošlo, poněvadž p. autora zabralo uspořádání druhého vydání třetího, nyní již i čtvrtého dílu „Rakouského práva ústavního“. Položka 3000 K přenesena tudíž do rozpočtu letošního.

Řiditelství Jednoty jest potěšeno, že i letos může referovati o značném přírůstku nových členů, ze kterého se dá souditi, že zájem o Jednotu a důležité úkoly, jež v pěstění věd právních a státních plní, mezi českým právnictvem roste. V roce 1902 přistoupili totiž k jednotě 34 noví členové. Z těch uvedeno jest jich 27 již v loňské zprávě, kromě těch jsou to pp.: dr. Langkramer Václav, advokát v Praze, dr. Záveský Max, koncipista zemské banky v Praze, dr. Plocar Václav, c. k. berní inspektor v Praze, dr. Müller Josef, koncipient c. k. finanční prokuratury v Praze, dr. B. Lauschmann, koncipista zemského výboru v Praze, dr. Pippich Karel, advokát, poslanec a spisovatel v Chrudimi, dr. Morávek Josef, koncipista zemského výboru v Praze. Na rok 1903 přihlásilo se kromě toho až do této valné hromady 36 členů; jsou to pp.: dr. Schiller František, c. k. soudní auskultant v Sezemici n. Loučnou, JUC. Hurych Otakar, kandidát advokacie v Karlíně, dr. Hloušek Gust., magistrátní komisař v Praze, dr. Urbanec Karel, bankovní úředník v Praze, dr. Funk Vilém, koncipista zemského výboru v Praze, dr. Drachovský J., c. k. finanční konceptní praktikant, universitní docent v Praze, dr. Janík Ladislav, magistrátní koncipista v Praze, Malijovský Antonín, c. k. státní zástupce v Písku, dr. Klumpar Ladislav, advokát v Praze, dr. Petřík M., advokát v Poděbradech, JUC. Mašek František, městský tajemník ve Vysočanech, dr. Joachim Václav, magistrátní konceptní praktikant v Praze, dr. Švejda František, magistrátní komisař v Praze, dr. Pevný Ant., advokát v Praze, dr. Körner Eduard, advokát v Praze, Nevařil Jos., c. k. notář v Dol. Kralovicích, dr. Svojsík Frant. advokátní koncipient na Smíchově, dr. Bondy Max, advokátní koncipient v Praze, dr. Frenzl Alois, kandidát notářství v Karlíně, JUC. Cmunt Otakar, úředník městské spořitelny Pražské a redaktor „Spořitelního Obzoru“ v Praze, dr. Vrba Vitus, kandidát advokacie na Král. Vino-

hradech, JUC. Balán František c. k. soudní auskultant na Král. Vinohradech, dr. Fiala František, c. k. soudní auskultant na Král. Vinohradech, Hartman Antonín, c. k. soudní adjunkt v Plánici, Baroch Norb., c. k. poštovní kontrolor v Praze, dr. Steiner František, advokát na Smíchově, dr. Kreiml Gustav, c. k. notář v Libochovicích, dr. Drtina Václav, advokát v Rožnově, JUC. Kapras Jan v Děčíně, Šroubek Ignát, c. k. rada vrchního zemského soudu v Praze, Růžička Karel, c. k. rada zemského soudu v Praze, dr. Štorkán Václav, c. k. berní inspektor v Praze, Fügner Hynek, c. k. notář v Klatovech, dr. Čech Jan, advokát v Pacově, JUC. Politzer Rudolf v Praze, dr. Jelínek Bohumil, koncipista zemské banky na Král. Vinohradech.

Od loňské valné hromady do letošní přihlásili se tudíž 43 noví členové.

Ježto v roce 1902 ubylo 11 členů (vystoupením 5, úmrtím 6), jeví se koncem roku 1902 počet členů 351, a dnem této valné hromady 387.

Vystoupili tito pánové: Neuhauser Josef, c. k. soudní tajemník v Praze, dr. Baron Karel, c. k. vládní koncipista v Opavě, Losos Karel, c. k. soudní auskultant na Král. Vinohradech, dr. Molnar Bedřich, c. k. rada ve Vídni, dr. Lang Hynek, advokát v Táboře.

Zemřelo 6 členů: dr. Steinschneider Jindřich, advokát v Plzni, dr. Frank Alex., advokát v Humpolci, dr. Talíř Matouš, c. k. dvorní rada a c. k. universitní profesor v Praze, dr. Jablonský Rudolf, advokát v Čáslavi, JUC. Roubal Josef, kandidát advokacie v Karlíně, Šikýř Karel, c. k. soudní rada v Praze.

Předsedající p. dvorní rada prof. dr. rytíř Randa věnoval na to zemřelým členům vřelou vzpomínku, kterou shromáždění vyslechlo, stojíc. Zvláště vzpomenul úmrtí c. k. rady zemského soudu Karla Šikýře a c. k. dvorního rady prof. dra Matouše Talíře. „Posléz uvedený“ — pravil p. předsedající — „byl nejen výborným znatelem svého oboru a učitelem v každém směru dokonalým, nýbrž vynikl také jako spisovatel a vyznamenal se hlavně svým dílem o poplatcích, které je takřka jedním ze základních děl rakouské finanční vědy. Svou přízeň českému národu a českému studentstvu prokázal ještě v posledním svém pořízení, zůstaviv značná studentská stipendia. Prosím, ježto povstáním již na jevo dali jste lítost svou nad úmrtím jmenovaných pánů členů, abyste svolili, by záznam o tom učiněn byl v protokolu.“

Jednota súčastnila se četně pohřbu pana dvor. rady prof. dra Talíře a c. k. soudního rady Šikýře.

Na rov prvního starosty Jednoty, pana dvor. rady M. Havelky, položena k uctění památky jeho kytice o dnech dušičkových.

Zpráva jednatelská byla schválena.

ad II. Volba starosty, dvou náměstků, dvou jednatelův a dvou revisorův účtů.

Pan předseda požádal za skrutatory p. soudního tajemníka Antonína Menouška a doc. dra J. Krčmáře a mezitím, co se počítají odevzdané hlasy, pokračuje valná hromada v jednání.

ad III. Jednatel dr. J. V. Bohuslav přečetl na to zprávu o časopisu „Právník“ za rok 1902:

Tato zní:

Ročníku XLI. tisklo se 1150 výtisků. Sešity 3. a 6. byly o 3 arších, sešit 24. byl o $3^1/_2$ archu, ostatní sešity měly pravidelný objem $2^1/_2$ archu.

Odbíralo se roku 1902:

prostřednictvím knihkupců	173	výtisků
od členů „Právnické Jednoty v Praze“	187	„
od členů „Právnické Jednoty Moravské“	75	„
od členů spolku „Všehrd“	8	„
od jiných předplatitelův	557	„
a bezplatně se posílalo	59	„
úhrnem	1059	výtisků

Příjem činil úhrnem . . . . 11.833 K 99 h.

Výdaje byly tyto:

1. za tisk a papír	5611 K — h.		
2. honoráře	3710 „ 64 „		
3. vydání administrační	927 „ 97 „		
4. vydání různá	739 „ 54 „		
úhrnem		10.989 K 15 h.	
tak že přebývá		844 K 84 h.	

Nedoplatky předplatného obnášejí dle výkazu 2342 K 60 h, nedoplatky insertů 112 K 90 h a zúčtovány budou v příjmech dle doby svého zapravení.

Zpráva tato byla vzata na vědomí.

ad IV. Zprávu o provedené revisi účtů o jmění „Právnické Jednoty“ v Praze za rok 1902 jednatelem p. soudním tajemníkem drem Jos. V. Bohuslavem a účtů o časopisu „Právník“ též za rok 1902 redaktorem p. prof. drem Karlem Herrmannem šlechticem Otavským předložených přednesl c. k. soudní tajemník pan Ed. Schindelka v tomto znění:

1. Účetní kniha „Právnické Jednoty“ za rok 1902, přesně za čas od 22. února 1902 do 3. února 1903 vykazuje:

na příjmech		10.587 K 07 h.
od toho pokladniční hotovost na počátku účetního období . . .	52 K 16 h.	
a půjčka ze Zemské banky království Českého	2.726 „ 50 „	
úhrnem		2.778 K 66 h.
zbývá vlastní příjem		7.808 K 41 h.
Naproti tomu vydání		9,682 „ 26 „
jeví se schodek		1.873 K 85 h.
pokud se týče po odečtení dluhu z r. 1901 Zemské bance v r. 1902 z běžných příjmů zaplaceného . .		300 „ — „
schodek		1.573 K 85 h.
O tento schodek zmenšilo se jmění pokladniční dnem 22. února 1902 vykázané		16.752 „ 16 „
tak že nyní t. j. dnem 3. února 1903 obnáší čisté jmění pokladniční		15.178 K 31 h.
Účetní kniha vykazuje pokladniční jmění v sumě		17.904 „ 81 „
Od toho však dlužno odečísti nový dluh Zemské bance z r. 1902		2.726 „ 50 „
zbývá hořejší čisté jmění . .		15.178 K 31 h.

Schodek 1573 K 85 h v pokladničním jmění vysvětluje se tím, že náklad na druhé vydání III. části Ústavního práva pana prof. dra Pražáka v sumě 4200 K 29 h byl hražen z jmění pokladničního. Naproti tomuto schodku ve jmění pokladničním bylo jmění ve skladu knih přiměřeně zvětšeno.

Ku jmění pokladničnímu	15.178 K 31 h.
dlužno připočítati jmění v knihách nákladem Jednoty vydaných dle výkazů ze 3. února 1903 v úhrnné ceně	22.927 „ 84 „
nepočítaje v to inserty k „Právníku“ a knihovnu spolkovou, tak že jmění Jednoty obnáší	38.106 K 15 h.

2. Účet časopisu „Právník“ za rok 1902 vykazuje:

příjmů	11.833 K 99 h.
vydání	10.989 „ 15 „
tudíž přebytek	844 K 84 h.
kromě nedoplatků předplatného za minulá léta v sumě	2.342 „ 60 „
a nedoplatků za inserty v sumě	112 „ 90 „

Vykázaný přebytek 844 K 84 h bude zaúčtován do příjmů Jednoty v účetní knize za rok 1903.

Veškeré položky účetní v příjmech i vydajích jsou správně účtovány a náležitě doloženy.

Ohlašujeme tudíž návrh k valné hromadě Jednoty, aby účty o jmění pokladničním za rok 1902, přesně za období od 17. února 1902 do 3. února 1903 jednatelem p. soudním tajemníkem drem Jos. V. Bohuslavem, a účty o časopisu „Právník" za rok 1902 redaktorem p. prof. drem Karlem Herrmannem šlechticem Otavským složené schválila a oběma pánům udělila absolutorium.

Návrh ten byl přijat.

ad V. Jednatel dr. J. V. Bohuslav podává tuto zprávu knihovní:

Co se týče stavu knihovny, nutno především poukázati k citelnému nedostatku místa v dosavadních jejích místnostech.

Aby se tedy každé místečko knihovny mohlo využitkovati, byla z ní odstraněna kamna a na místě nich, jakož i na stěně nade dveřmi zřízeny nové, prostorné regály. Vzhledem k tomu pak a také následkem dokončeného letos zařadění zbývající části knihovny Jonákovy musela býti celá knihovna opětně znovu přeložena. Při této příležitosti vykonána zevrubná revise knih a sestaven zároveň přesný seznam scházejících dílů, čísel i sešitů.

Jeden stejnopis tohoto seznamu dodán sl. redakci „Právníka" se žádostí, aby při objednávání zejména scházejících čísel a sešitů jednotlivých časopisů, pokud možno, event. i výměnou „Právníka", spolupůsobila, což ochotně přislíbeno.

Pro další regály není již v knihovně vůbec žádného místa.

Knihovník navštívil několik větších knihoven Pražských a nabytých při tom zkušeností s patrným úspěchem v knihovně naší využitkoval. Poukázati tu dlužno ku př. k tabulkovému systému při zapůjčování knih, jenž znamenitě se osvědčil.

Pravidelně si knihy vypůjčovali 43 členové. Počet vypůjčených knih činil 178 svazků, nepočítaje v to značný počet knih, půjčených jen k nahlédnutí neb ke studiu v knihovně.

Na venek půjčeno letos pánům členům 13 knih. Aby zájem o knihovnu všemožně se šířil a zvětšoval, vycházelo se pánům členům všestranně vstříc: knihovník docházel v případech nutných vydat knihy do knihovny i v hodinách mimoúředních a ku přání pánů členů nově objednávána, pokud možno bylo, veškerá díla, jimi žádaná.

Bohužel, nutno si tu také stěžovati, že někteří páni členové, vypůjčivše si knihy, na knihovní řád docela zapomínají. Ježto pak naprosto není lze, veškeré knihy ve dvou neb i více exemplárech zakupovati, a prodlužováním lhůty vypůjčecí jednoho trpí event. druzí, tedy se páni členové důtklivě žádají, aby ohledně vracení vypůjčených knih příslušných ustanovení knihovního řádu šetřili.

Ze zbývající části knihovny Jonákovy zařaděny letos tyto knihy:

Annuaire des deux mondes. Histoire générale des divers états. 1850—1853. Gesetzliche Bestimmungen über die Errichtung, Verwaltung und Verwendung der Religionsfonde der im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder. 1871. Blanc: Geschichte der französischen Revolution. Theil 1—2. 1847. Gluth: Die Wahl Ferdinand's I. zum König von Böhmen. 1526. 1877. Guizot: Geschichte der englischen Revolution bis zum Tode Karls I. 1850. Helfert: Geschichte Őrterreichs vom Ausgange des Wiener October-Aufstandes 1848. Bd. III. u. IV. 1872. Komárek: Die polnische Kolonie der Hedčané in Böhmen zugleich ein Beitrag zu Kosmas-Lebensgeschichte. 1868. Macaulay: Geschichte von England seit dem Regierungsantritte Jacob's II. 1852. Manzoni: Sulla storia lombarda del secolo XVII. ragionamenti die Cesare Cantu. 1844. Palacký: Archiv český čili staré pjsemné památky české i morawské. Djl 1—3. 1840—1844; Dějiny národu Českého w Čechách a w Morawě. Dílu I. částka 1. a dílu III. částka 1. a 2. 1848—1851; Geschichte von Böhmen. I. Band: Die Urgeschichte und die Zeit der Herzoge in Böhmen bis zum Jahre 1197. 1844. Rehm: Lehrbuch der historicheu Propädeutik und Grundriss der allgemeinen Geschichte. 1830. Reingarum: Übersicht der politischen Geschiche des Mittelalters. 1822. Thiers: Geschichte des Consulats und des Kaiserreichs. III. Bd. 1—2. Theil. u. IV. Bd. 1—2 Theil 1845—1848. Zoepfl: Deutsche Staats- u. Rechts-Geschichte. 1834; dasselbe. 2. Abtheilung. 1836. Deym: Über Kredit-Institute im Allgemeinen und das Hypotheken-Institut insbesondere. 1844. Fischer-Ellinger: Lehrbuch des österreichischen Handelsrechts mit besonderer Rücksicht auf die neuesten Kommerz- und Kameralgesetze. 3. Aufl. 1854. Verordnung des Ministeriums des Inneren betreffend die Durchführung der Grundentlastung im Königreiche Böhmen. 1849. Wachtel: Die Versicherung der Actienrente. 1874. Zimmermann: Einige Bemerkungen und Nachträge zu dem ohnmassgeblichen Bedenken über die Wechselwirthschaft. 1811. Gaetano Filangieri: Anklageprozess und das Geschwornengericht. 1849. Hye: Beitrag zur oesterr. Strafrechts-Geschichte. Slavíček: Úvod ve studium trestního hmotného práva

vůbec a ve studium rakouského obecného zákonníka trestního ze dne 27./5. 1852 zvláště. Oddělení 2. Část historická. 1866. Wurmbrand: Einige Worte über Pressanarchie, Pressfreiheit und Anonymität. 1850. Becher: Die Organisation des Gewerbewesens. 1851. Malchus: Statistik und Staatskunde. 1826. Pölitz: Grundriss für encyklopädische Vorträge über die gesammten Staatswissenschaften. 1825. Schubert: Handbuch der allgemeinen Staatskunde in Europa: I. Abth. Theil. 1. u. 4. 1835 bis 1839. II. Abth. Theil. 1. und 2. 1842—1848. Die theoretischen Staatsprüfungen in Oesterreich. 1851. Die Verfassungsurkunde für den preussischen Staat. 1863. Ausweise über den auswärtigen Handel Oesterreichs im Sonnenjahre 1858—1860. Ausweise über den Handel von Oesterreich im Verkehre mit dem Auslande und über den Zwischenverkehr von Ungarn und Siebenbürgen mit den anderen oesterr. Provinzen im Jahre 1847 u. 1849. Achter und zehnter Jahrgang. 1850 bis 1851. Becher: Die Bevölkerungs-Verhältnisse der oesterr. Monarchie. 1846; Statistische Übersicht der Bevölkerung der oesterr. Monarchie nach den Ergebnissen der Jahre 1834 bis 1840. Bericht der Handels- und Gewerbekammer in Prag an das k. k. Ministerium für Handel, Gewerbe und öffentliche Bauten über den Zustand der Gewerbe, des Handels und der Verkehrsmittel im Jahre 1851—1858. Bericht der Handels- und Gewerbekammer in Reichenberg erstattet an das k. k. Handelsministerium: *a*) über die Gewerbs- und Handelsstatistischen Verhältnisse ihres Bezirks im Jahre 1856; *b*) über den Zustand der Gewerbe, des Handels und der Verkehrsmittel im Kammerbezirke von 1857—1860; *c*) über den Zustand der Industrie des Handels und der Verkehrsmittel des Kammerbezirkes in den Jahren 1864—1866. Bericht der Handels- und Gewerbekammer in Brünn über die gewerbs- und handels-statistichen Verhältnisse ihres Bezirkes im Jahre 1851. Bericht der Handels- und Gewerbekammer für das Erzherzogthum Oesterreich unter der Enns über den Handel, die Industrie und die Verkehrsverhältnisse des Kammerbezirkes in den Jahren 1854—1856. Statistischer Bericht der Handels- und Gewerbekammer in Pilsen für das Jahr 1858 und 1870. Statistischer Bericht der Handels- und Gewerbekammer in Prag: *a*) Heft 1 u. 2. 1853, 1859; *b*) für das Jahr 1865, 1870, 1875. Hauptbericht der Handels- u. Gewerbekammer zu Eger über den Zustand der Industrie des Kammerbezirkes im Jahre 1863. Brachelli-Migerka: Oesterreich's commercielle und industrielle Entwicklung in den letzten Jahrzehnten. 1873. Collectiv-Austellung von Beiträgen zur Geschichte der Preise. Veranstaltet zur Weltaustellung 1873 Wien von der Handels- und Gewerbekammer in Prag 1873.

Commission permanente du gongrès international de statistique 1876. Huitième Session du congrès international de statistique: I. Avant-Projet; II. Rapports et Résolutions 1872. Congrès international de statistique a St. Petersbourg. Huitième Session du 10 (22) au 17 (29) Aout 1872. Programme. Darstellung der Ergebnisse der Strafrechtspflege in sämmtlichen Kronländern des oesterr. Kaiserstaates bei den Strafgerichten des Civilstandes während des Jahres 1856. Heft 1 u. 2. 1857. Die fünfte Sitzungsperiode des internationalen statistischen Congresses in Berlin vom 4. bis 12. September 1863. II. Bd. Bericht über die Verhandlungen des Congresses. 1865. Engel: Die erwerbsthätigen juristischen Personen insbesondere die Actiengesellschaften in preussischen Staate. 1876. Erben: Statistika král. hlav. města Prahy. Sv. 1. 1871; Statistická příruční knížka král. hlav. města Prahy na rok 1871, 1872—1873, 1874, 1875, 1876, 1877. Ficker: Die Bevölkerung des Königreichs Böhmen in ihren wichtigsten statistischen Verhältnissen. 1864. Ficker: Wirksamkeit der k. k. statistischen Centralkommission für Oesterreich in den Jahren 1872 bis 1876. Fränzl: Statistik. Bd. I., II. Abth. 1. u. 2., III. Abth. 1. u. 2. 1838—1841. Gedenkbuch des dritten internationalen Congresses für Statistik zu Wien 1857. Der landtäfliche Grundbesitz im Königreiche Böhmen. Statistisches Handbüchlein des Kaiserthumes Oesterreich für das Jahr 1865 (2. Aufl.) u. 1866. Haushofer: Lehr und Handbuch der Statistik. 1872. Holzgethan: Theorie der Statistik. 1829. Hübner: Jahrbuch für Volkswirthschaft und Statistik Jahrgang 1., 3., 5. 1852—1857. Jahresbericht der Handels- und Gewerbekammer für das Erzherzogthum Oesterreich ob der Enns über Industrie, Handel und Verkehr für die Jahre 1854—1856. Statistisches Jahrbuch für das Jahr 1863, 1864, 1866 bis 1876. Jonák: Der land- und lehentäfliche Grundbesitz im Königreiche Böhmen. Statistische Tafeln. 1865. Jonák: Der landtäfliche Grundbesitz im Königreiche Böhmen. Statistische Tafeln. 2. Aufl. 1869. Jonák: Theorie der Statistik in Grundzügen. 1856. Kotelmann: Vergleichende statistische Übersicht über die landwirthschaftlichen und industriellen Verhältnisse Oesterreichs und des deutschen Zollvereines. 1852. Lewin: Bericht über die zur Berechnung von Sterbetafeln an die Statistik zu stellenden Anforderungen. 1876. Mittheilungen aus dem Gebiete der Statistik. Jahrgang XIII.—XIV. 1867—1872. Nardi: Elementi di statistica europea. Tomo 1. 1851. Programm für die Versammlung des internationalen Congresses für Statistik. 1857. Reden: Allgemeine vergleichende Handels- und Gewerbs-Geografie und Statistik. 1844. Reden: Deutschland und das übrige Europa. Handbuch der Bodens-, Bevölke-

rungs-, Erwerbs- und Verkehrs-Statistik des Staatshaushalts und der Streitmacht Abth. 1. u. 2. II. Aufl. 1854. Reden: Vergleichende Kultur-Statistik der Grossmächte Europa's. 1846. Report of the secretary of the treasury, transmitting a report from the register of the treasury on the commerce and navigation of the United States for the year ending June 30., 1865. Springer: Statistik des oesterr. Kaiserstaates. Bd. 1. u. 2. 1840. Tafeln zur Statistik der oesterr. Monarchie für das Jahr 1842., 1844.—1846. Talíř: Einige Gedanken über die provisorische Regelung der directen Besteuerung in Oesterreich. 1877. Übersichtstafeln zur Statistik der oesterr. Monarchie für die Jahre 1861. u. 1862. Yvernès: L'administration de la justice civile et commerciale en Europe. Législation et statistique. 1876. Wurzbach: Bibliographisch-statistische Übersicht der Literatur des oesterr. Kaiserstaates vom 1. Jänner bis 31. Dezember 1854. und vom 1. Jänner bis 31. Dezember 1855. Die Grundzüge der Gesellschaftswissenschaft oder physische, geschlechtliche und natürliche Religion. 1877. Pokrok v rolnictví. 1861. Amerling: Gesammelte Aufsätze aus dem Gebiete der Naturökonomie und Physiokratie 1868. Bamberger: Deutschland und der Socialismus. 2. Auflage. 1878. Becher: Die deutschen Zoll- und Handelsverhältnisse in ihrer Beziehung zur Anbahnung der oesterr.-deutschen Zoll- und Handelseinigung. 1850. Bischof: Grundzüge eines Systemes der Nationalökonomik oder Volkswirthschaftslehre. 1874. Buol-Bernberg: Die holländischen Armenkolonien und die Strafanstalten in Berlin, Gent, Bruchsal und Genf mit besonderer Rücksicht auf die Gefängnissreform in Oesterreich. 1853. Haushofer: Die Zukunft der Arbeit nach den Entwickelungsgesetzen der Producte. 1866. Hock: Die öffentlichen Abgaben und Schulden. 1863. Hock: Die Finanzverwaltung Frankreich's. 1857. Richter: Einleitung in das Studium der Volkswirthschaft. 1871. Roscher: Geschichte der National-Oekonomik in Deutschland. 1874. Thornton: Die Arbeit, ihre unberechtigten Ansprüche und ihre berechtigten Forderungen, ihre wirkliche Gegenwart und ihre mögliche Zukunft. 1870. Volkswirthschaftslehre 1855. Wirth: Oesterreichs's Wiedergeburt aus den Nachwehen der Krisis. 1875. Wirth: Grundzüge der National-Oekonomie. Bd. I. 1860. Komers: Die landwirthschaftliche Betriebs-Organisation. 1870. Hasner: System der politischen Oekonomie. Bd. I. 1860. Schüren: Zur Lösung der socialen Frage. 3. Aufl. 1878. Rapet: Volkswirthschaft für Jedermann. 1867. Brauner: Böhmische Bauernzustände im Interesse der Landeskultur und des National-Wohlstandes. 1847. Zöllner: Das Lehrgebäude der Volkswirthschaft. 2. Aufl. 1877. Contzen: Geschichte der socialen Frage von den ältesten Zeiten

bis zur Gegenwart. 1877. Herrmann: Prinzipien der Wirthschaft. 1873. Zacharias: Nationalwirthschaftliche Grundsätze für den öffentlichen Verkehr, namentlich in Bezug auf Handel, Kredit, Papiergeld und Banken. 1860. Held: Grundriss für Vorlesungen über National-Oekonomie. 2. Aufl. 1878. Ochenkowski: Zur Geschichte des englischen Geldwesens im Mittelalter. IV. Umpfenbach: Das Kapital in seiner Kulturbedeutung. 1879. Matlekovits: Die Zollpolitik der oesterr.-ungar. Monarchie von 1850. bis zur Gegenwart. 1877. Wellner: Volkswirthschaftliche Skizzen. 1870. Barnes: Paper on an uniform standard of mortality and interest for state life insurance valuations. 1872. Carey: Wirthschaftspolitische Rückblicke auf die letzten zehn Jahre. 1868. Wild: Ein Jahr sozialer Arbeit 1877. Engel: Die moderne Wohnungsnoth, Signatur, Ursachen und Abhülfe. 1875. Treitschke: Der Socialismus und seine Gönner. 1875. Adler: Ricardo und Carey in ihren Ansichten über die Grundrente. 1873. Robolsky: Die Anfangsgründe der Volkswirthschaftslehre. 1868. Calberla: Karl Marx „Das Kapital" und der heutige Sozialismus. 1877. Schédo-Ferroti: Die internationale Arbeiterbewegung. 1872. Hitze: Die sociale Frage und die Bestrebungen zu ihrer Lösung. 1877. Kaven: Kleines Handbuch der Nationaloekonomie oder Volkswirthschaftslehre. 1878. Contzen: Geschichte der volkswirthschaftlichen Literatur im Mittelalter 1869. Lawcett: Freihandel und Zollschutz. 1878. Mehring: Die deutsche Socialdemokratie. Ihre Geschichte und ihre Lehre. 1877. Hume: Nationalökonomische Abhandlungen. 1877. Schuler-Libloy: Politische Oeconomie. Volkswirthschaftliche Hauptbegriffe und Grundlehren mit Rücksicht auf das gewerbliche Bedürfniss. 1871. Droz: Economie politique ou principes de la science des Richesses II. édition 1846. Quelques notions élémentaires d'économie politique, théorique et appliquée. 1846. Mosser: L'esprit de l'économie politique. 12. vyd. 1879. J. K. Unser Fortschritt in socialer und moralischer Beziehung. 1878. Wellner: Články národněhospodářské. 1872. Haushofer: Abriss der Handelsgeschichte. 1879. — Grundzüge der Industrie und Fabrik-Betriebslehre 1879. Berliner: Die wirthschaftliche Krisis, ihre Ursachen und ihre Entwickelung. 1878. Bericht über die materielle Lage der Arbeiter im B. Leipauer und Gitschiner Kreise Böhmens. 1852. Wellner: Národní hospodářství. 1875. Neumann: Oesterreich's Handelspolitik in der Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft. 1864. Wellner: Die Production des Volksvermögens. 1864. Bischof: Lehrbuch der Nationaloekonomie und Volkswirtschaftspolitik. Theil 1. und 2. 1878. Kleinwächter: Beitrag zur Lehre vom Kapitale. 1867. Sax: Die Verkehrsmittel in Volks- und Staatswirthschaft. Bd. 1. und 2. 1878.

Principes d'économie politique par M. Guillaume Roscher traduits en francais avec l'autorisation de l'auteur sur la deuxième édition et annotés par M. L. Wolowski Tome I. u. II. 1857. Die Fabriksgesetze Englands seit 1833. Haushofer: Der landwirthschaftliche Credit. 1865. 2 Exempl. 1865. Rieger: O statcích a pracích nehmotných a jich významu i postavení v národním hospodářství. 1850. Chleborád: Stručné dějiny spolku spravedlivých zákopníků rochdaleských. 1867. Grashof: Über Wandlungen des Arbeitsvermögens im Haushalt der Natur und der Gewerbe. 1877. Boehmert: Briefe zweier Handwerker Ein Beitrag zur Lösung gewerblicher und socialer Fragen. 1854. Wolff: Die Staats-Rentenschuld in Frankreich. 1875. Boehmert: Freiheit der Arbeit. Ein Beitrag zur Reform der Gewerbegesetze. 1858. Roscher: Die Grundlagen der Nationaloekonomie. 1854. Bischof: Die Grundbegriffe und Hauptlehren der Nationaloekonomie besonders für landwirthschaftliche und montanistische Gewerbe und Handelsschulen. 1871. Horsky: Zusamenstellung und Begründung der wirksamsten praktischen Belehrungs-Mittel für landwirthschaftliche Lehranstalten und Kleingrundbesitzer zu einem rationellen Wirthschafts-Betriebe. 1871. Bastiat: Volkswirthschaftliche Harmonien. 1850. Fröbel: System der socialen Politik Bd. I. u. II. 1847. Jevons: Geld und Geldverkehr. 1876. Komers: Abriss der Nationaloekonomie 2. Auflage. 1868. Hildebrand: Die Nationaloekonomie der Gegenwart und Zukunf Bd. I. 1848. Komers: Die landwirthschaftliche Betriebs-Organisation. 1870. Jannasch: Abhandlungen über Nationaloekonomie und Statistik 2. Auflage. 1875. Procházka: A. E. Komers-e Základové národního hospodářství. 1869. Faucher-Seybt: England in seinen socialen uud commerciellen Institutionen. Bd. I. und II. Soden: Die Nationaloekonomie Bd. I.—III. 1805—1809. — Die Staats-Finanz-Wirthschaft nach den Grundsätzen der Nationaloekonomie 1811. Roscher: Nationaloekonomik des Ackerbaues und der verwandten Urproductionen. 2 Aufl. 1860. Mill Stuart John: Grundsätze der politischen Oekonomie nebst einigen Anwendungen auf die Gesellschaftswissenschaft. 1852. Rau: Grundsätze der Volkswirthschaftspolitik. Abth. I. u. II. 5. Aufl. 1862—1863. — Grundsätze der Volkswirthschaftslehre. 6. Aufl. 1860. Stirner: Die National-Oekonomen der Franzosen und Engländer Bd. I—VIII. 1845—1847. Bernoulli: Populationistik oder Bevölkerungswissenschaft. I. und II. Hälfte. 1840—1841. Neumann: Volkswirthschaftslehre mit besonderer Anwendung auf Heerwesen und Militärverwaltung. 1873. Kleinwächter: A. von Mangoldt Grundriss der Volkswirthschaftslehre. 2. Aufl. 1871. Wirth: Grundzüge der National-Oekonomie. 2. Bd. 1859. Mischler:

Handbuch der National-Oekonomie. Bd. I. Abth. 1. und 2. 1857. Arnd: Die naturgemässe Volkswirthschaft mit besonderer Rücksicht auf die Besteuerung und die Handelspolitik. 2. Aufl. 1851. Kaizl: Der Kampf um Gewerbereform und Gewerbefreiheit in Bayern von 1799 bis 1868. Die Gewerbefreiheit in Oesterreich. 1856. Mill-Parisot: Éléments d'économie politique. 1823. Chleborád: Soustava národního hospodářství politického. 1869. Jungmann: Slownjk česko-německý. Djl I—V. 1835—1839. Hospodářské Noviny. Vyd. c. k. vlast. hospod. společnost v král. Českém. Roč. 20—23. 1869—1872. Reden: Zeitschrift des Vereins für deutsche Statistik. Jahrgang I.—II. 1847. bis 1848. Deutsche Vierteljahrs Schrift 1838, 1840. Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft. Jahrgang 7. u. 8. 1851—1852. Mittheilungen aus dem Gebiete der Statistik. I. Jahrgang 1852. Staatsgrundgesetze für die gesammte Monarchie. Verfassungsnormen des Königreiches Ungarn 1861. Leuchtenfels: Das oesterr. Gewerbegesetz vom 20. December 1859. Fontaine von Felsenbrun: Praktische Anleitung zur Vollziehung der allerhöchsten Gebühren-Gesetze vom 9. Feber u. 2. August 1850. 3. Auflage. Stamm: Das Gemeindegesetz vom 17. März 1849. 2. Auflage. Michel: Sammlung der neuesten auf das oesterr. allgemeine Privat-Recht sich beziehenden Gesetze und Verordnungen 1850. Farnik: Die neue oesterr. Gewerbe-Ordnung vom 20. December 1859. Reichsgesetze für das Kaiserthum Oesterreich 1852. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der oesterr. Monarchie 1—3. Theil 1814. Das badische Bürgerbuch 1845. Die oesterreichischen Verfassungs- und Staatsgrundgesetze und die zur Ausführung derselben erlassenen Gesetze und Verordnungen sammt den Landesverfassungen 1876. Allgemeine Gerichtsordnung für Böhmen, Mähren, Schlesien, Oesterreich ob und unter der Enns, Steyermark etc. 1817. Zoll- und Staats- Monopols- Ordnung 1835. Zemský věstník vládní pro království České. Oddíl 1. Částka XXVI. Obecný zákonník říšský a věstník vládní pro císařství rakouské. Částka XXIII. Allgemeines Reichs-Gesetz und Regierungsblatt für das Kaiserthum Oesterreich Jahrgang 1852. Stück XXXVI. (Strafgesetz). Allgemeines Reichs-Gesetz und Regierungsblatt für das Kaiserthum Oesterreich. Jahrgang 1852. Stück XXXVI. (Pressordnung.) Reichs-Gesetz-Blatt für das Kaiserthum Oesterreich Jahrgang 1853. Stück XLVII (Strafprocessordnung.) Stenographische Protokolle über die Sitzungen der Delegation des Reichsrathes XII. Session 1879. Stenographische Protokolle über die Sitzungen des Hauses der Abgeordneten des oesterr. Reichsrathes im Jahre 1879—1880. IX. Session. Sitzung 1—95. Czoernig: Ethnogra-

phie der oesterr. Monarchie I. Bd. 1. Abth. 1857. Putz: Lehrbuch der oesterr. Vaterlandskunde 1851. Verhandlungen der Handels- und Gewerbekammer in Prag von ihrer Begründung am 18. November 1850. bis zum Schlusse des Jahres 1857. Oesterreichische Revue 1863. I. Band. Neueste europäische Staatsverfassungen I. Heft 1849. Geschäfts-Ordnung für den constituirenden Reichstag sammt einem nach Gouvernements verfassten Namens-Verzeichnisse sämmtlicher Herren Abgeordneten und ihrer Wahlbezirke 1849. Přehlední zpráva ústředního výboru o činnosti c. k. vlast. hospodářské společnosti v království Českém roku 1869—1870. Bericht und Anträge an den verstärkten Central-Ausschus der k. k. patr. ökon. Gesellschaft des Königreiches Böhmen über eine den Credit-Bedürfnissen des Kleingrundbesitzes entsprechendere Regelung der landwirthschaftlichen Vorschusskassen 1870. Officielle stenographische Berichte über die Verhandlungen des oesterr. Reichstages Band I—IV. 1848. Jonák: Bericht über die allgem. Agricultur- und Industrie-Ausstellung zu Paris im Jahre 1855. Bd. I—III. Amts- und Wirthschafts-Instruktion Manuscript. Bevölkerung und Viehstand von Böhmen nach der Zählung vom 31. Oktober 1857. Schmidt: Arithmetik des Verkehrs-Lebens 1862. Geschichte der k. k. Hof- und Staatsdruckerei in Wien 1851. Reich: Pathologie der Bevölkerung 1878. Hauer: Geologische Übersicht der Bergbaue der oesterr. Monarchie 1855. Jungmann: Historie literatury české. 2. vydání 1849. Mittheilungen des Bureau für die land- und forstwirthschaftliche Statistik des Königreiches Böhmen für das Jahr 1872. Heft 1. Zpráva o činnosti ústředního výboru pro statistiku polního a lesního hospodářství v království Českém za rok 1868, 1870, 1871, 1873.

Koupí přibyly tyto knihy: Conrad-Lexis: Handwörterbuch der Staatswissenschaften. 2 Aufl. 25 Lief.; Normalien-Sammlung für den politischen Verwaltungsdienst. Heft 15—29; Stubenrauch Commentar zum oesterr. allgem. bürgerlichen Gesetzbuche. VIII. Aufl. Heft 11—20. Kohler: Handbuch des deutschen Patentrechts in rechtsvergleichender Darstellung 5. Schlusslieferung. Demelius: Der neue Civilprocess 15—16; Entscheidungen des k. k. obersten Gerichts- als Cassationshofes. Neue Folge Bd. 2, 3. Worel: Výměnek v exekuci. Lukas: Die rechtliche Stellung des Parlamentes in der Gesetzgebung Oesterreichs u. der constitutionellen Monarchien des deutschen Reiches. Liszt: Das Völkerrecht. 2 Aufl. Schmoller: Grundriss der algemeinen Volkswirthschaftslehre. I Theil. 4 Aufl. Goldmann; Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897. II. Bd. 2 Heft. Manz'sche: Gesetzausgabe IV. 1. Das Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen u. Übertretungen.

19 Aufl. Žalud: Die Bauordnung für das Königreich Böhmen. Šikl: Theorie závazků skripturních. Goirand: Die deutschen, oesterr. und ungarischen Actien-Gesellschaften im französischen Rechte. Affolter: Geschichte des intertemporalen Privatrechts. Sartori-Montecroce: Beiträge zur Oesterr. Reichs- und Rechtsgeschichte I.—II. Bauer: Der unlautere Wettbewerb u. seine Behandlung im Recht. Biermann-Blume: Kommentar zum bürgerl. Gesetzbuch. Familienrecht. I. Theil. Krčmář: O smlouvě námezdní. Lippert: Bürgerl. Landbesitz im 14 Jahrhunderte. Kolmer: Parlament und Verfassung in Oesterreich. Hammerschlag: Über die Rückforderbarkeit der Deckung bei Differenzgeschäften. Mück: Die einstweiligen Verfügungen nach der oesterr. Civilprocessordnung vom 27. Mai 1896 R. G. Bl. No. 79. Gumplowicz: Die sociologische Staatsidee. 2. Aufl. Jacobi: Die Werthpapiere im bürgerl. Recht des deutschen Reiches. Langen: Die privatrechtliche Stellung der Wirthe und der Gastaufnahmevertrag. Müller: Das deutsche Urheber- und Verlagsrecht; Formularien für Verträge und für Eingaben im nicht streitigen Verfahren. Drachovský: Rakouské praemie cukerní se zřetelem k nauce a k poměrům mezinárodním. Winter: Kartely. Belza: O reformie prawodawstwa upadlosciowego. Geller-Jolles: Die Praxis des obersten Gerichtshofs Band I. und III. Werunsky: Oesterr. Reichs- u. Rechtsgeschichte. Lieferung 1.—4. Heyrovský: Dějiny a systém soukromého práva římského. 3. vydání „Institucí". II. pol. část. 1. a 2. Fritsch-Hartig: Iudicate des Reichsgerichtes, des Verwaltungsgerichtshofes und obersten Gerichtshofes. II. Theil. Meili: Das internationale Civil- und Handelsrecht. Bd. I. —II. Kostanecki: Der Lagerschein als Traditionspapier. Staub-Pisko: Kommentar zum allg. deutschen Handelsgesetzbuch. I. Lieferung. Finger. Das Strafrecht. I. Bd. 2. Aufl. Hübler. Kirchenrechtsquellen. Offermann: Das Verhältniss Ungarns zu Oesterreich. Dreydorff: Ein deutsches Reichsarbeitsamt. Davidson: Die Finanzwirtschaft Russlands. Vančura: Praelegát dle práva římského; Kalendář právníků 1903; Entscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofes in Civilsachen. IX. Pfaff-Schey-Krupský: Sammlung von civilrechtlichen Eentscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofes. Bd. 37. Neue Folge III. Austerlitz: Pressfreiheit und Pressrecht. Ihering: Die Jurisprudenz des täglichen Lebens. Rebec: Živnostenské právo rakouské. I. Ofner: Das Recht des Andern. Menzel: Die Kartelle und die Rechtsordnung. 2 Aufl.; Oesterr. Statistik. Bd. 64. Heft I. Die Ergebnisse der Volkszählung vom 31. Dezember 1900. Miřička: O formách trestné viny a jich úpravě zákonné. Herrmann: Der internationale Urheberrechtsschutz zwischen Oesterreich und dem deutschen Reich.

Fellner-Ohmeyer: Die oesterr. Exekutionsordnung vom 27. Mai 1896 in der Spruchpraxis des Wiener Landes- als Berufungs- und Rekursgerichtes. Neuhold: Die Vorschriften betreffend die Übereinstimmung zwischen Grundubch und Kataster. 2. Aufl. Stieber: Uhražovací kapitál služebností a reálních břemen. Bugno: Die Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes auf dem Gebiete des Gesetzes vom 25. Oktober 1896, R. G. Bl. No. 220. betreffend die directen Personalsteuern 1898—1901. Žalud: Stavební řád pro království České. Heinemann: Das Grundprinzip der Aktienform u. der Nachschusszwang bei Aktiengesellschaften. Seydel: Staatsrechtliche und politische Abhandlungen. Korn: Über den dinglichen Mitpatronat. Schupp: Rechtslehre II. Oesterr. ungar. Staatslehre. Förster-Engelmann: Kommentar zu den Nebengesetzen. I. Band 1 Theil: Die Civilprocessordnung für das deutsche Reich. 2. Auflage. Neumann: Kommentar zur Executionsordnung. Heft 1.—3. Pavlíček: Chek ve vědě a v zákonodárství. Tezner: Die landesfürstliche Verwaltungsrechtspflege in Oesterreich. 2. Heft. Oppenhoff: Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. Bartsch: Das oesterr. allg. Grundbuchsgesetz. 3. Auflage. Radič: Úvahy ze současné mezinárodní politiky. Navrátil: Nový český sněm 1901—1907. Ihering: Das Trinkgeld. Dix: Die Jugendlichen in der Social und Kriminalpolitik. Bülow: Das Vereinsrecht des bürgerl. Gesetzbuches. Hilscher: Das Oesterr. ungar. u. internationale Eisenbahntransportrecht. Hye v. Gluneck-Hugelmann: Sammlung der nach gepflogener mündlichen Verhandlung geschöpften Erkenntnisse des k. k. Reichgerichtes. XI. Theil Heft 2.—3. Randa: Der Besitz nach oesterr. Rechte. 4. Aufl. Springer: Der Kampf der oesterr. Nationen um den Staat I. Goldschmidt: Das Verwaltungsstrafrecht. Brock: Das negative Vertragsinteresse. Fischel: Materialien zur Sprachenfrage in Oesterreich, Saenger: Der Verzug beim Kaufe. Mohr: Der Kontokorrentverkehr. Müller-Fürer: Die Hypothekenbanken und die Sicherheit der Hypotheken-Pfandbriefe. Gradenwitz: Anfechtung und Reurecht bei Irrthum. Lombroso: Die Ursachen und Bekämpfung des Verbrechens. Lepař: O urážkách na cti. Novotný: Služba státních zástupcův u okresních soudů. Adler: Zur Rechtgeschichte des adeligen Grundbesitzes in Oesterreich. Meili: Die rechtliche Stellung der Automobile. Bousek: Verfahren der Bezirksgerichte zur grundbücherlichen Durchführung der durch öffentl. Weg- u. Wasserbau-Anlagen herbeigeführten Besitzveränderungen. Benedikt v. Schneeberger: Zur Problemstellung in der Frage der gerichtlichen Voruntersuchung. Oncken: Geschichte der Nationalökonomie I. Zíbrt: Bibliografie české historie. Díl 2.; Oesterr. statistisches Handbuch

Jahrgang XX. 1901. Scallitzer-Pollak: Gesetzentwurf einer ungar. Civilprocessordnung. Steinblinck: Das fiduciarische Indossament. Srb: Výklad zákona o myslivosti. Hartmann: Služba u okresních soudů, seš. 1. Follprecht: Úvod do kancelářské praxe knihovní. Zucker: Ueber einige Reformen des Vorverfahrens im modernen Strafprocesse. Horn: Schuldübernahme. Zihlmann: Der Verlöbnisbruch im modernen Recht. Raban: Der Zweck des Zivilprocesses. Ingwer: Die Pressreform. Pelechart: Die Elektrizität als Rechtsobject. II. Wilutzky: Vorgeschichte des Rechts. I. Theil: Mann und Weib. Fischel: Das oesterr. Sprachenrecht. Manz: Das allg. Bürgerliche Gesetzbuch. 17. Aufl. Seidler-Šeda: Učebnice rakouského státního účetnictví. Hoegel: Die Straffälligkeit der Jugendlichen. Plaček: Náš program na uspořádání jazykových poměrů při státních úřadech v Čechách. Fuchs-Lotz: Verhandlungen des Vereines für Socialpolitik über die Wohnungsfrage u. die Handelspolitik. Schumacher: Autonomer Tarif und Handelsverträge. Ein Vortrag. Lotz: Zolltarif, Socialpolitik, Weltpolitik. Janka-Kallina: Das oesterr. Strafrecht. 4. Aufl. Némethy: Die Formularien des Verfahrens ausser Streitsachen. Tschuprow: Die Feldgemeinschaft. Ficker: Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgerm. Rechte V. Band. 1 Abth. Tezner: Technik und Geist der ständisch monarchischen Staatsrechts. Löw: Das ungarische Handelsgesetz. Denzler: Die Stellung der Filiale im internen u. internationalen Privatrechte. Klein: Zeit u. Geistesströmungen im Processe. Mayrhofer: Handbuch für den politischen Verwaltungsdienst. Index. Heft (112) 1—8. Kameníček: Zemské Sněmy a sjezdy moravské. II. díl. Klatt: Die Körpermessung der Verbrecher nach Bertillon. Elbogen: Die Mode in der Justiz. Herrmann: Die Staatsform als Gegenstand der Verfassungsgesetzgebung u. Verfassungsänderung. Stenglein: Der Gerichtssaal. Bd. 60. Heft 4.—6. Bd. 61, 62. Heft 1—2. Česká Mysl, roč. III. Sociale Rundschau. Jahrg. II., Heft 11.—12., Jahrgang III., Heft 1.—12. Liszt-Lilienthal Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft Jahrgang XXII., Heft .2—6., Jahrg. XXIII., Heft 1.—2. Aletheia. Roč. V., seš. 11. až 12., Roč. VI. seš. 1.—10. Samosprávný Obzor. Ročníku 23. seš. 24. Wolf: Zeitschrift für Socialwissenschaft, Jahrgang IV. 1901, Heft 12 u. Jahrgang V. 1902 (Heft 1.—12.) Teichmann: Die bulgarische Strafprocessordnung vom 3. April 1897. Sammlung der Entscheidungen der k. k. Gewerbegerichte. Bd. 1. u. 2. Bulletin de l'union internationale de droit pénal. Vol. IX. Livr. 3., vol. X. Livr. 1.

Darem přibyly: Od p. sekretáře dra Kliera: Klier: O zastoupení závazkovém a zájmovém dle práva rakouského. Od pana

MUDra Väter-a: Väter: O chrupu a jeho šetření. Od p. dra Pavlíčka: Pavlíček: Chek ve vědě a v zákonodárství. Od p. prof. dra Pražáka: Layer: Principien des Enteignungsrechtes. Od p. dvor. rady prof. dra A. ryt. Randy: Randa: Soukromé právo obchodní seš. 1. a 2. seš. 1. vyd. 5., seš. 2. vyd. 4. Randa: K theorii cenných papírů. Randa: O differenčních a lhůtních obchodech. Od p. soudního rady Fliedera z Chrudimi: Flieder: O exekuci na pohledávky z výplatních papírů dle §. 296 e. ř. Od p. dra Josefa Dvořáka: Dvořák: Živnostenská společenstva výdělková i hospodářská. Od Právnické Jednoty Moravské v Brně její „Zprávy“ roč. XI. (1902). Od sl. redakce „Sborníku“ „Sborník věd právních a státních. Roč. II. seš. 3. a 4., roč. III. seš. 1. (trojmo). Stieber: Uhražovací kapitál služebností a reálních břemen. Funk: Poplatek z převodů na případ smrti. Winter: Kartely. Krčmář: O smlouvě námezdní. Drachovský: Rakouské praemie cukerní. Od sl. zemské statistické kanceláře: Zpráva o činnosti ústředního výboru pro statistiku polního a lesního hospodářství v král. Českém za rok 1869—1873. Zpráva výboru pro statistiku polního a lesního hospodářství v království Českém za rok 1874—1890. Zprávy statistické kanceláře zemědělské rady pro království České za léta 1891—1897. Příspěvky ku statistice lesů v Čechách. Statistika veřejného chudinství v král. Českém na základě individuálního šetření z roku 1890. Zprávy zemského statistického úřadu království Českého svaz. 1. seš. 1. a 2., svaz. II. seš. 1. a 3., svaz. III. seš. 1. Od p. sekretáře dra Worla: Roth: Vollständiger Auszug aller im Königreiche Böhmen am Ende des 18. Jahrhundertes bestehenden Gesetze. Theil 1—10. Formularien civilgerichtlicher Protokolle und Ausfertigungen II. Aufl. 1856. Justiniana ciesaře Ustanovenie a naučenie neb prvniech počátkuov práw městských kniby čtvery. M. Brikcího z Licka: Práva městská. L. Arndtse: Učební kniha pandekt. Kniha 1. Nauky všeobecné. 2. Práva věcná. 3. O závazcích. 4. a 5. O poměrech rodinných a o dědictví. — Oesterr. Reichsgesetze für die im Reichsrathe in Wien vertretenen Länder Jahrg. 8 (1875) Bändchen 1.—3., 5., 6. 9. (1876) Bändchen 1.– 6. 10. (1877) Bändchen 1.—4. 11. (1878) Bändchen 1.—10. 12. (1879) Bändchen 1. - 5. Hanel: O vlivu práva německého v Čechách a na Moravě. Chlupp: System. Handbuch der directen Steuern. 7. Aufl. Böhm: Alphab. Repertorium der geltenden Justitzgesetze und Verordnungen 1848—1859. Manz: Notariatsordnung 1865. Manz: Suplementband enthaltend alle, auf die in dem 1.—12. Bande der Gesetzsammlung aufgenommenen Gesetze bezüglichen, bis Ende Juli 1868 veröffentlichten Gesetze u. Verordnungen. Od okres. komi-

saře p. dra Poláka: Polák: Organisace maloživnostenského úvěru v království Českém. Polák: Počátky starobního opatření živnostnictva v království Českém. Od sl. „Slovenske Matice v Ljubljani“: Zbornik znanstvenich in poučnih spisov. III. zvezek. Slovenske narodne pesmi. 6. snopič Vojvodina Kranjska: Slovenska zemlja IV. del. Letopis slovenske Matice za leto 1901. Knezova Knjižnica VIII. zvezek. Zabavna knjižnica XIII. zvezek. Od redakce „Právníka“. „Právník“ r. 41. trojmo. Oesterr. Patentblatt Jahrgang II. (1900) u. III. (1901). Schmoller: Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung u. Volkswirthschaft im deutschen Reich Jahrgang 24. Budwiński: Sammlung der Erkenntnisse des k k. Verwaltungsgerichtshofes Jahrgang XXIV. (1900) und XXV. (1901). Administrativrechtlicher und finanzrechtlicher Theil. Zeitschrift für Notariat und freiwillige Gerichtsbarkeit in Oesterreich. Jahrgang 1901. Mjesečnik pravničkoga družtva u Zagrebu. Godina XXVII. (1901). Český časopis historický. Roč. VI. (1900) a VII. (1901). Slovenski Pravnik. Leto XVII. (1901). Przegląd prawa i administracyi. Rok XXV. (1900), XXVI. (1901). Centralblatt für Rechtswissenschaft XX. Band (1900/1901). Revue critique de législation et de jurisprudence. Tome XXX. Gerichtshalle Jahrgang 45. (1901). Deutsche Juristen Zeitung. Jahrgang VI. (1901). Samosprávný obzor. Ročník 23. (1901). Od docenta p. dr. Krčmáře: Krčmář: O smlouvě námezdní. Od sl. Obchodní a živnostenské komory v Praze: Rukověť pro obchodní a živnostenskou komoru v Praze z r. 1902.

Konečně docházejí: Stenographische Protokolle über die Sitzungen des Hauses der Abgeordneten- und des Herrenhauses des oester. Reichsrathes im Jahre 1902. XVII. Session sammt den bezüglichen Beilagen. Ullman-Frankl-Finger: Juristische Vierteljahresschrift Jahrgang 34. Neue Folge 18. Věstník České Akademie roč. 10. seš. 9, roč. 11. seš. 1.—8. Bericht der Lese- und Redehalle der deutschen Studenten in Prag über das Jahr 1901 Výroční zpráva pomocného spolku Jonákovy nadace za rok 1901. Osobní stav c. k. české university Karlo-Ferdinandovy v Praze na počátku roku 1902. Od knihkupectví Řivnáčova: „Allgemeine Bibliographie“ a Acta borussica. Denkmäler der preussischen Statsverwaltung im 18. Jahrhundert. Prospekt. Od zdejší Obchodní a živnostenské komory „Zprávy o činnosti a protokoly o schůzích jejích.“ Zpráva o činnosti spolku Mensa Aacademica českých vysokých škol Pražských. III. správní rok 1901 až 1902. Spořitelní obzor. Roč. II. čís. 3.

Zařaděny byly: Wolf: Das Unterrichtswesen in Oesterreich unter Kaiser Josef II. Kalousek: České státní právo. Slavíček: Úvod ve

studium trestního hmotného práva 1867. Pražák: Rakouské právo ústavní. Část 1.—3. vyd. 2. a část 4.

Koncem roku 1902 nalézalo se v knihovně „Právnické Jednoty" 1.948 děl a spisů.

Veškerým dárcům knih vzdává se tímto srdečný dík.

Knihovní zpráva byla vzata na vědomí.

ad VI. Zpráva o knihoskladu. Ohledně knihoskladu „Právnické Jednoty" podána byla podrobná zpráva v čís. 24. ročníku 41. (1902) časopisu „Právník".

Dlužno tedy jedině dodati, že na základě inventury knihoskladu, II. jednatelem drem V. Pospíšilem a knihovníkem provedené, sestaveny knihovníkem, jemuž vedení knihoskladu svěřeno, podrobné záznamy a tím pevný dán základ k řádnému súčtování knihoskladu Jednoty vůbec.

Připojiti sluší ještě data o indexech k časopisu „Právník", o kterých dosud referováno nebylo.

Těchto jest na skladě: 775 exempl. 1. dílu, 797 exempl. 2 dílu, 845 exempl. 3. dílu.

Konečně dlužno vzdáti uctivé díky děkanství c. k. právnické fakulty za blahovolné svolení, aby v přední místnosti knihovny rozsáhlý regál byl umístěn.

K návrhu p. tajemníka docenta dr. J. Lukáše, modifikovaného dle vývodů pp. dr. A. Pevného a dr. Jar. Demela usneseno těm členům Jednoty, kteří o to požádají, zaslati po jednom exempláři každého dílu indexu bezplatně, pokud ovšem zásoba stačí.

Zpráva o knihoskladu na to schválena.

ad VII. Jednatel dr. J. V. Bohuslav přednesl pak rozpočet na správní rok 1903, který vykazuje:

Příjem:

1. Členské příspěvky	3120 K	— h.
2. Výtěžek z časopisu „Právníka" za r. 1902 . . .	844 „	84 „
3. Výtěžek z knih „Právnickou Jednotou" vydávaných	6000 „	— „
4. Úroky z uložených peněz	700 „	
Úhrnem . .	10664 K	84 h.

Vydání:

1. 7% provise sběrateli příspěvků	218 K	40 h.
2. Obsluha a čistění místností	80 „	— „
3. Na doplnění a rozmnožení knihovny	1000 „	— „
4. Vazba knih	300 „	— „
5. Knihovníkovi plat	600 „	— „

Přeneseno . . .	2198	K	40 h.
6. Pojistné, aequivalent a jiné poplatky	150	„	— „
7. Tiskopisy, pozvání, výroční zpráva, poštovné a expedice	500	„	— „
8. Na vydání Pražákova „Správního práva" . . .	3000	„	— „
9. Na vydání Pražákova „Ústavního práva" IV. díl (2. vyd.)	2000	„	— „
10. Jonákově nadaci a seminární knihovně c. k. české právnické fakulty po 200 K	400	„	— „
11. Příspěvek na vydávání „Sborníku"	1200	„	— „
12. Na vydání sbírky rozhodnutí sborových soudů (nepoužitá, praelim. částka z roku 1902) . . .	300	„	— „
13. Na sjezd všeprávnický (nepoužitá částka 431 K 18 h z roku 1902 a 500 K pro r. 1903) . . .	931	„	18 „
14. Splátka dluhu zemské bance	2726	„	50 „
15. Různé vydání	100	„	— „
Úhrnem . . .	13506	K	08 h.
Porovná-li se rozpočtený příjem s vydáním . . .	10664	K	84 h
objeví se schodek	2841	K	24 h

který se uhradí prozatím ze jmění Jednoty.

Schváleno.

ad VIII. Návrh, aby smlouva o vydávání časopisu „Právník" s tiskárnou Grégrovou uzavřená pod týmiž podmínkami jako léta předešlá byla obnovena na r. 1904, přijat.

ad IX. Ve příčině organisace kanceláře Jednoty a jednacího řádu téže poukázal jednatel Dr. Vilém Pospíšil, že se jedná vlastně jen o jakési formalisování toho, co tu již jest. Dosavadní knihovník Jednoty nápomocen jest jednatelům vedle vzorného obstarávání povinností knihovnických i v ostatních stránkách agendy; vede účty povšechné, nyní také účet knihoskladu, přijímá podání, na Jednotu docházející, dodává je k vyřízení a byl mu vzhledem k této rozšířené působnosti loňskou valnou hromadou honorář původní zvýšen. Potřeba nového opatření pociťuje se zvláště stran uchovávání spisů spolkových a snad stran větší soustředěnosti celé agendy. Za tím účelem navrhuje ředitelství, aby k obstarávání agendy spolkové organisována byla kancelář Jednoty, jejímž výkonným orgánem jest tajemník spolku za bezprostředního dohledu a řízení jednatelův, na základě jednacího řádu dle stavu dosavadního a vzhledem k jevící se potřebě v rámci stanov upraveného. Ředitelství nepředložilo zvláštní osnovy takového řádu jednacího, nýbrž

žádá, aby zmocněno bylo ve smyslu právě uvedeném zásady jeho stanoviti. Zkušenost má ukázati ještě, co v této příčině zaříditi bude nejlepší.

Tajemníkem spolku navrhlo ředitelství dosavadního knihovníka, abs. právníka p. Vojtěcha Šerýho, král. č. zemského účetního oficiála, který nejen způsobilostí, ale i svědomitostí a láskou k věci v každém ohledu uspokojivě se osvědčil. Opatření toto nemá míti v zápětí obtížení budgetu spolkového a, ježto p. Vojtěch Šerý při předběžném pojednání o věci této prohlásil, že v případě, že tajemníkem bude jmenován, za obstarávání úkolů s tím spojených nepožádá vyššího honoráře, než který dosud má.

Návrh tento byl jednomyslně přijat.

ad X. Zprávu o tom, co dosud vykonáno, aby v r. 1904 uskutečněn byl v Praze první vědecký sjezd českých právníků, podal jednatel Dr. Vilém Pospíšil. Týž poukázal k obšírné zprávě, která v této záležitosti podána byla v týdenní schůzi Jednoty dne 13. listopadu 1902. K ní nemnoho na ten čas jest dodati. Práce směřující k získání četných účastníků sjezdu jsou v proudu; základem jejich bude sdělávaný právě katastr českého právnictva, jejž bude možno ukončiti, jakmile dojdou příslušné adresáře ode všech pp. krajských jednatelů; o provedení se výkonný komitét s těmito pány rozdělí. Páni krajští jednatelé podejímají se úkolu svého s láskou všeho uznání hodnou a lze od spolupůsobení jejich mnoho zdaru očekávati. Výkonný komitét učinil také usnesení, vztahující se k opatření dosažitelných subvencí (v první řadě státní a kr. hl. města Prahy). Co se opatření vědecké stránky týče, svolal předseda komitétu, p. dvorní rada prof. Dr. A. rytíř Randa, na 5. února 1903 poradu pánů odborových jednatelů, a sjednotili se pánové tito v poradě této na postupu, kterým se má docíliti přiměřené účasti českého právnictva na zpracování themat sjezdových.

Ke zprávě výše uvedené (ze dne 13. listopadu 1902) sluší dodati, že p. dvorní rada prof. Dr. Emil Ott v dopise, kterým za volbu za předsedu odboru pro řízení soudní děkoval, kromě příčin osobních, které mu překážely, aby se ve funkce repraesentační uvázal, jako další důvod resignace uvedl přání, umožniti, aby místo jemu nabízené zachováno bylo příslušníku povolání advokátského, vzhledem k vynikající účasti příslušníků tohoto povolání jak při spolku, tak i při časopise, jím vydávaném.

Výbor sekce II. neoznámil doposud, byla-li provedena nová volba předsedy; předsednictví vede t. č. první místopředseda, pan Dr. Jindřich Šolc, advokát v Praze.

Zpráva vzata na vědomí.

ad XI. Návrh, aby určitý počet výtisků knih Právnickou Jednotou vydaných rozdán byl mezi nemajetné studující, byl přijat jednomyslně, k čemuž připojiti sluší výkaz knih, „Právnickou Jednotou“ v roce 1902 darovaných:

I. Studentům pro rok 1902—1903 darováno:

A) Pražák „Ústavní právo rakouské“:

1. 20 úplných exemplářů (Část I.—IV.) v ceně	324·—
2. 20 „Základních rysů“	12·—
3. 20 Zákonů z oboru ústavy obec. a zem.	32·—
4. 20 „ „ „ říšské	32·—
5. 20 „ „ „ říše rak.-uher.	32·—
B) Rittner „Církevní právo katolické“:	
Úplné dílo (Díl I. II.) 20 exempl.	130·—
II. Právníku Aloisu Kalendovi v Praze úplné dílo (část I.—IV.) Pražákova „Úst. práva“	16·20
III. Spolku „Všehrd“:	
1. 5 úplných exemplářů Pražákova „Ústavního práva“ (Část I.—IV.)	81·—
2. Storch „Rakouské řízení trestní“:	
Dílu I.: 10 exemplářů	48·—
Dílu II. část 1.: 10 exemplářů	30·—
Dílu II. část 2.: 9 exemplářů	27·—
3. Zákony z oboru ústavy obecné a zemské, říšské a říše rakouskouherské po 5 exempl. = 15 kusů	24·—
Úhrnem v ceně korun	788·20

ad XII. Jednatel Dr. Vilém Pospíšil sděluje:

V týdenní schůzi ze dne 5. února 1903 ohlásil p. dvorní rada prof. Dr. Zucker, který před tím v týdenních schůzích na dvou s velkým zájmem se setkavších přednáškách o řízení ve věcech milosti po rozumu nařízení min. práv ze dne 25. listopadu 1902 a v souvislosti s tím o instituci podmíněného odsouzení pojednal, k této valné hromadě volný návrh toho obsahu, aby Jednota požádala vhodným způsobem české poslance na radě říšské, aby ve příčině zavedení instituce podmíněného odsouzení něco podnikli. Nyní však oznamuje pan navrhovatel, že vzhledem k tomu, že podmíněné odsouzení bude předmětem jednání českého sjezdu právnického v r. 1904, nemíní až do té doby dáti podnětu k nějaké akci ve prospěch zmíněné instituce, a že tudíž návrh svůj odvolává.

Dále sděluje jednatel, že ředitelství zabývalo se také — hledíc k příslušnému usnesení loňské valné hromady — úvahou o tom, měl-li by časopis „Právník" počínajíc rokem 1904 vycházeti třikráte za měsíc. Ředitelství dohodnuvši se s dočasnou redakcí listu nemůže na ten čas provedení tohoto plánu doporučiti, zůstavujíc si však věc tuto, s níž v zásadě plně souhlasí, pro dobu pozdější v pilné patrnosti.

Konečně podotýká, že úmrtím p. dvor. rady prof. dra Matouše Talíře nastala mezera v komisi zřízené pro vydání děl p. prof. dra Jiřího Pražáka: „Rakouské právo ústavní" a „Rakouské právo správní". V týdenní schůzi Jednoty ze dne 16. října 1902 zvolen byl na místě zesnulého členem komise p. prof. dr. Cyril Horáček.

Ku konci přednesl skrutátor p. docent dr. Krčmář výsledek voleb, který jest tento:

Za starostu zvolen byl opět p. dv. rada prof. dr. Antonín rytíř Randa,

za I. místostarostu p. c. k. rada vrchního zemského soudu Rudolf Vyšín,

za II. místostarostu p. zem. advokát dr. Jan Javůrek,

za I. jednatele p. c. k. soudní tajemník dr. Jos. V. Bohuslav,

za II. jednatele p. koncipista městské spořitelny Pražské dr. Vilém Pospíšil.

Přehlížiteli účtů zvoleni byli pp. advokát dr. Vojtěch Kasanda a c. k. soudní tajemník Edvard Schindelka.

Po prohlášení zvolených, že opětnou volbu přijímají, byla schůze skončena.

JUDr. J. V. Bohuslav. **Dr. Vilém Pospíšil.**

Praktické případy.

Při koupi dle vzoru spadá povinnost důkazu, že zboží kupci zaslané vzoru odpovídalo, jediné na prodavače. Důkaz ten dá se provésti pouze znalci neb znaleckými svědky (čl. 340, 347 a 348 obch. zák.).)*

A. žaloval B. o zaplacení trhové ceny 125 K za bavlněné látky dle vzoru prodané a dodané. Žalovaný namítal, že zboží vzoru neodpovídalo, takže se současným oznámením vad zboží žalobci vrátil. Zboží

---

*) Pozn. zasíl. Srovnej souhlasná rozhodnutí nejv. soudu ve sbírce Adler-Clemens pod č. 804, 1607 a 1679.

zůstalo na nádražní stanici nevyzvednuto a bylo zde prodáno. První soudce žalobě vyhověl z důvodu, že žalovaný nepodal důkazu, že zboží vzoru neodpovídalo.

Odvolání žalovaného bylo rozsudkem c. k. krajského jako odvolacího soudu v Chrudimi ze dne 25. září 1902, č. j. Bc. I. 119/2—3 vyhověno a žaloba byla zamítnuta.

Důvody: Koupě uzavřena byla dle vzoru (čl. 340 obch. zák.), takže tu jest povinností prodavače, aby zakázku přesně dle vzoru vyřídil. Žalovaný oznámil však ihned po prohlédnutí si zboží, že vzoru neodpovídá a ve směru tom námitku výslovně vznesl. Po náhledu soudu odvolacího bylo za tohoto stavu věci na žalující firmě, aby nedopustila veřejného prodeje zboží dříve, než provede se důkaz jí povinný, že zboží vzoru odpovídá, kterýž důkaz možno provésti po shlednutí zboží a vzoru a srovnáním obou se strany znalců neb aspoň znaleckých svědků. Opatrnosti této žalující firma opominula a vede v řízení odvolacím důkaz o tom svědky a svou výrobní knihou. Takovýto důkaz nelze však pokládati za spolehlivý a dostatečný, poněvadž zkušenost denní učí, že tam, kde zboží vyrábí se u velikém množství, není jakost ať již v předivě, kde nastupují kazy, ať již v nuanci (odstínu) barev vždy stejná, takže nutno míti onu domněle vadnou část zboží po ruce, aby její totožnost a přesnost se vzorem byla zjištěna. I způsob balení a výpravy může míti na jakost látky vlivu. Důkaz výrobní knihou případně svědky, kteří zboží v továrně expedovali, nelze za spolehlivý prohlásiti. Vždyť dnes, po tak drahné době a při tak značném množství zboží žalující firmou vypraveného, nelze za to míti, že by osoby k důkazu vedené byly právě tuto partii zboží zvláště pečlivě prohlédly, a že by jmenovitě o této měly dnes obraz a představu úplnou a spolehlivou. Výrobní kniha prokazuje pouze, že dle jistého vzoru určité množství zboží bylo vyrobeno; o jakosti zboží nelze takto důkaz vůbec vésti. Žalující firma nedostála tudíž své procesuální povinnosti, aby podala důkaz o tom, že zboží odpovídalo vzoru (čl. 340 obch. zák. a §. 374 c. s. ř. (zde slova: „Die Partei, welcher der Beweis der streitigen Thatsache obliegt“) i zůstal děj žalobní v hlavní věci neprokázán (čl. 278, 342 a 324 obch. zák.) a byla proto žaloba u změně rozsudku soudce prvního zamítnuta.

Revisi žalující firmy třetí stolice nevyhověla a odkázala dovolatelku, pokud opírala se revise o důvod č. 4. §. 503 c. s. ř., na správné důvody soudu odvolacího.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ve Vídni ze dne 9. ledna 1903, č. 15.817 z roku 1902. **Flieder.**

K výkladu §§. 550. a 821. o. z. o. Jednotliví z přihlášených dědiců mohou sami a bez schválení pozůstalostního soudu podati žalobu o soudní složení předmětů dle jejich mínění také ještě do pozůstalostní podstaty náležejících.

Z pokrevních příbuzných po faráři za dědice se přihlásivších vystoupili tři s žalobou proti jeho bývalé hospodyni, domáhajíce se složení k soudu předmětů, o nichž tvrdili, že také tyto do pozůstalosti náležejí, nebo ceny těch předmětů 1430 K.

První a druhá stolice zamítly žalobu „na ten čas“ pro nedostatek aktivní legitimace k žalobě.

Nejvyšší soud dovolání žalobců vyhověl, rozsudek II. stolice zrušil a této nařídil, aby nové stání k jednání ustanovila, rozhodla a při tom též k nákladům opravného prostředku přihlížela.

Důvody. Revise žalobců opírající se o § 503. č. 2. a 4. c. ř. s. jest oprávněna. Náhledu dolejších soudův, že žalobci nemají aktivní legitimace žalobní, a že dle ustanovení § 550. o. z. o. toliko veškeří za dědice přihlášení nikoli však také jednotliví dědicové bez přivolení ostatních a bez pozůstalostního schválení k podání žaloby oprávněni jsou, nelze přisvědčiti.

Třebas jest pravda, že žádný z dědiců vedle hořejšího ustanovení sám na pozůstalostní podstatě učiniti nesmí změny, která by na podíly ostatních dědiců působila, přece lze změnu takovou jen tak vyrozumívati, že se jí nesmí zasahovati do práv ostatních dědiců na jejich újmu, nemůže však, když jde o zvětšení dědické podstaty, na kterém všechněm dědicům jest záleženo, a které by jim všem prospělo, o takovém zasahování býti řeči, zvláště když i náklady procesní pouze žalujícím, nikoli však také ostatním dědicům jsou na obtíž. —

Právi jsou sice dle §u 821. o. z. o. společní dědicové, kteří užili právního dobrodiní inventáře, před odevzdáním věřitelům pozůstalostním a odkazovníkům dle zásady korreality v §u 550. o. z. o. vyslovené, avšak nelze za to míti, že by se té zásadě příčilo, když i jednotliví dědicové v zájmu všech jsou oprávněni podati žaloby na složení věcí, které po jich soudu do pozůstalosti náležejí, žaloby, které tudíž nepříznivého vlivu na nároky ostatních přihlášených dědiců za následek míti nemohou.

Když se žalujícím dle důvodů rozhodovacích neupírá práva k žalobě určovací (Feststellungsklage), nelze nahlédnouti, proč by také neměli míti práva k podání žaloby, jaká tu jest, zvlášť když

by na cestě zmíněné exekučního titulu se nedošlo, a po rozsudku na jisto postavujícím, žaloba na plnění by následovati musila, kteráž by odepřením přístupu ostatních dědiců taktéž zmařena býti mohla.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 28. ledna 1903 č. 15.756. R. z. s. **Nečas.**

Mezi služebné osoby po rozumu §u 176. II. lit. b) tr. zák. patří i hajní.

Nejvyšší dvůr soudní a zrušovací zamítl zmateční stížnost F. K. na rozsudek c. k. krajsk. soudu v Plzni ze dne 15. ledna 1902 č. j. Vr. 981./1.—27., kterým byl tento vinným uznán zločinem krádeže v §§. 171. a 176. II. lit. b) tr. zák. naznačeným.

Důvody: F. K. uznán byl vinným, že spáchal zločin krádeže dle §§. 171. a 176. II. lit. b) tr. zák. tím, že jsa hajným při lesní správě panství P., odcizil z panského lesa smrkové dříví v ceně 20 K 88 h.

Dovolávaje se důvodů zmatečnosti §. 281. č. 9. lit. a) a 10. tr. ř. (správně jen důvodu č. 10.), žádá ve své zmateční stížnosti, aby odsouzen byl pouze pro přestupek krádeže, poněvadž jako hajný nenáleží k osobám služebným §u 176. II. lit. b) tr. zák., poněvadž tudíž zločinné kvalifikace §. 176. II. lit. c) tr. zák. zde není.

Tento náhled jest nesprávný. Ke služebným osobám §u 176. II. lit. b) tr. zák. nepatří pouze čeleď, žijící se služebním pánem ve společné domácnosti, o které se zákon zvláště zmiňuje (tak na příklad v §§. 210. lit. c), 421. tr. zák.), nýbrž i osoby, jež, aniž se jim dostává vlastního vzdělání vědeckého, jak tomu jest u úředníků a pod., přece vládnou poněkud odbornými znalostmi aneb zručnostmi, nicméně však jsou v poměru služebním a námezdním a konají služby obyčejné, k nimž počítati jest v oboru lesnictví také služby lesního dozorce, pokud se týče hajného a kterýmž osobám právě následkem poměru, v němž svou službou jsou ku předmětu krádeže, podstatně jest usnadněna příležitostí ke krádeži.

Obžalovaný byl tudíž jakožto lesní hajný právem podřaděn §u 176. II. lit. b) tr. zák. Proto musela stížnost býti zamítnuta.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího a zrušovacího soudu ze dne 18. října 1902 čís. 3403. G. F.

Literární zprávy.

Handbuch des deutschen Patentrechts in rechtsvergleichender Darstellung von J. Kohler, Professor an der Universität Berlin. Mannheim (J. Bensheimer 1902. Str. XVIII. a 971). (Pokračování).

Oddíl druhý 2. knihy věnován jest nauce o vynálezu v subektivním smyslu a rozpadá se ve 2 pododdělení: A) Skutková podstata výnalezu, B) Vynález jako jednání právní. — V prvém uvažuje sp. postulát vynálezcova přesvědčení o docíleném vynálezu, v čemž záleží rozdíl tohoto od hypothese; arci nemusí býti však přesvědčení to vědeckým, dostačí i empirické, zahrnovati musí však nejen podmínky, nýbrž i konečný výsledek; je-li tomu tak, zahrnuje pak vynález, po případě patent, plný i vědecký dosah řešení dotčeného problému, třeba vynálezce nedovede vůbec podati vědeckého vysvětlení anebo dává vysvětlení nesprávné. Toto zásadní stanovisko. rozvádí autor podrobným výkladem a vyvozuje z něho důsledky pro řešení různých, zhusta spletitých otázek stran dosahu práva vynálezcova v příčině vynálezů obsahem sobě blízkých.

Obsah 2. pododdělení podává se již z nadpisu jeho „Erfindung als Rechtsgeschäft": sdělena tu známá Kohlerova theorie, že ve vynálezu resp. vůbec ve tvorbě autorskoprávní dlužno spatřovati jednostranné jednání právní náležející v touž kategorii jako okkupace a specifikace. Formy zvláštní nevyžaduje jednání to, arci však třeba jest, aby vynález vstoupil jakýmsi způsobem „v zevnější svět", aby došel — třebas jen prostřednictvím osoby třetí — jakéhos ustálení (Fixirung) zevnějším výrazem; tím stává se vynález perfektním. Ku pr. jednání vynálezovému vyžaduje spis. důsledně též způsobilosti k pr. jednáním, arci dostačí však i způsobilost obmezená, poněvadž z jednání toho vzchází jen prospěch, povinnosti osoby oprávněné jeví se jen jakožto důsledky jejího práva. Z vynálezu soudně prohlášeného šílence může proň nabyti práva jeho zák. zástupce. Vůči zásadnímu stanovisku tomuto jest to arci konsekventní, připouští-li autor při vynálezu též zastoupení (§. 92.) s přímým účinkem nabytí práva pro zastoupeného; z hlediska tohoto vykládá pak též předpis §u 5. odst. 3. zák. rak. stran zaměstnatelova nabytí práva z vynálezů osob v služebním poměru k němu jsoucích. Při té příležitosti vyslovuje se Kohler velmi lichotivě o pat. zákonu rakouském, prohlašuje totiž předpis §u 5. odst. 4.*) za „pamětihodné

*) „Vertrags- oder Dienstesbestimmungen, durch welche einem in einem Gewerbsunternehmen Angestellten oder Bediensteten der angemessene Nutzen

ustanovení překvapující smělosti a svobody názoru, svědčící o značném porozumění pro socialní zájmy vynálezcovy a o velké moudrosti zákonodárné". — Částečné vzájemné zastoupení spatřuje autor též při spoluvynálezcích, totiž osobách tvůrčí součinností na vynálezu súčastněných (§ 97.). —

Při plném uznání důmyslu, jímž autorova theorie jest provedena, dlužno nicméně, jak za to máme, přidružiti se k těm, kdož jí odpírají. Kontroverse této nelze se tu arci blíže dotknouti; sahá hloub než k otázkám výše naznačeným týkajíc se základního již pojmu jednání právního a významu vůle osoby jednající. Popřením povahy vynálezu jakožto jednání právního padá arci také možnost zastoupení při něm a bude dlužno zejména též ustanovení §u 5. odst. 3. pojímati z hlediska jiného než originárního nabytí práva*).

Oddíl 3. knihy druhé pojednává o „vynálezu před přihláškou". Vynález jest zdrojem dvojího práva vynálezcova: jednak práva „vynálezeckého" (Erfinderrecht), ale rázu nedokonalého, jednak práva individualního. Obojí dlužno dle autora přesně lišiti. Individualní právo týče se zachování vynálezového tajemství proti odcizení; jednotlivé účinky z práva tohoto se podávající praecisuje spis. v §§. 100. a násl.; vynálezce může právo své též žalobou i námitkou k platnosti přivésti, mimo to pak může i zabrániti udělení patentu osobě nepovolané odporem a podati vlastní přihlášku s datováním její ode dne před prohlášením přihlášky první. (Dle rak. práva datuje se tu přihláška zpět v den podání přihlášky, jíž bylo odpíráno). Právu vynálezeckému — „immaterielnímu" to právu k vynálezu — přiznává spis. právní ochrany jen potud, pokud jest porušení jeho spolu též porušením práva individualního; že tu přes to nejde pouze o právo individualní, podává se dle autora jednak z převoditelnosti práva zmíněného, jednak z toho, že při kollisi mezi osobou individualně a z immaterialního práva oprávněnou předchází tato. Po našem soudu nelze — při nejmenším, pokud jde o právo rak., — uznati zmíněnou naprostou odvislost immaterialně-právní ochrany od ochrany čistě individualně-právní. Tak pokládati jest zajisté na př. žádost o převod patentu v základě pravomocného výroku odnímacího dle §u 29. odst. 5. rak. pat. z. za

---

aus den von ihm im Dienste gemachten Erfindungen entzogen werden soll, haben keine rechtliche Wirkung".

*) V tom směru dovoluje si referent odkázati k pojednání svému „Právo z vynálezu v rak. zák. pat." ve právě vyšlém sešitě „Sborníku věd pr. a st." (seš. 2. 1903, str. 228), kdež stanovisko své blíže praecisuje.

důsledek práva k vynálezu se nesoucího, tudíž ve smyslu Kohlerově práva immaterialního, nikoli pak čistě osobnostního.

V oddíle 4. přihlédá autor k pat. přihlášce jako civilistickému jednání právnímu; civilist. dosah přihlášky jeví se v tom, že doba přihlášky rozhodnou jest pro posouzení novosti vynálezu, jakož i že priorita přihlášky rozhoduje i pro udělení patentu. Tento civilistický dosah přihlášky dlužno, jak spis. v §u 114. důmyslně dovozuje, přesně lišiti od právně-policejního významu; přihláška civilisticky účinná nemusí vyhovovati všem požadavkům s hlediska poslednějšího: tak na př. když jde o přihlášku cizince, kterýž nemá ještě tuzemského zástupce, nebo když se přihláška z formalních důvodů vrací k opravě a p. Přihláška ve smyslu civilist. předpokládá právní způsobilost přihlašovatele jakož i způsobilost ku pr. jednáním, třebas obmezenou, naproti tomu není k ní zapotřebí způsobilosti postulační, totiž způsobilosti provésti soudní nebo právně-policejní akty. — V §u 118. pojednává spis o t. zv. anticipaci přihlášky v tom záležející, že civilistické účinky přihlášky datují se od dřívějšího jakéhos data, uskuteční-li se přihláška v určité po něm lhůtě („jednání předúčinné“, Vorwirkungsgeschäft). Pod hledisko toto spadá americko-právní ústav t. zv. caveat, v evropských pak právech náleží sem ustanovení mezinárodních úmluv, dle nichžto posuzovati jest civilistický účinek tuzemské přihlášky stran novosti a priority dle dáta přihlášky již před určitou dobou v cizozemsku učiněné. (Sem náleží též ustanovení čl. 3. rak.-něm. úmluvy z 6. prosince 1891).

Důležité nauce o nabytí patentu věnován jest oddíl 5. Zahájen jest úvahou o vztahu mezi právem vynálezce a patentem; právo vynálezce doznává udělením patentu, jakožto aktem právně-policejním, svého zdokonalení a doplnění. Úřad patentní jakožto úřad správní zkoumá nejprve pouze, zdali jeví se vynález býti volným, či je-li vůbec vázán ve prospěch jednotlivce; vztah vynálezu k té které určité osobě (přihlašovateli) se při tom nezkoumá, nýbrž pouze stránka objektivní. Z reservy této vystupuje úřad pat. jen výjimečně (případy ty na str. 303 sl.). Ve směru subjektivním má tudíž udělení patentu ráz aktu konstitutivního, při čemž arci musí býti zůstavena možnost urovnati nesrovnalosti tím event. sankcionované. Prostředky jsou k tomu zejména odpor proti přihlášce vynálezu odcizeného, jakož i civilní žaloba, a to dle konkretního případu buď smluvní buď deliktní osobou zkrácenou podaná o převod patentu bezprávnou přihláškou nabytého. (Podotknouti tu jest, že dle rak. práva má tu poškozený na snadě zvláštní patentně-právní prostředek, totiž žalobu odnímací s žádostí

o převod patentu dle §u 29. pat. z.) Podobného rozboru docházejí v souvislosti této též případy částečného odcizení vynálezu, při čemž cenným podkladem pro rozhodování obtížných otázek skutkových jest autorova již výše zmíněná analyse postupu vynalezacího.

§§. 126. a 127. věnovány jsou úvahám o požadavku jednak jednotnosti vynálezu (má býti jednotkou v technickém smyslu), jednak jednotnosti patentu: více osob může býti patentu účastno jen pro indiviso, datum patentu platí proň jakožto pro celek, patent možno též jen jako celek převáděti a vyloučeno jest, aby patent vztahoval se jen na část území státního. Možno jest naproti tomu, že patent stane se jen z části neplatným, ano možno se patentu i jen z části vzdáti.

Výkladu velmi podrobného dostává se v §§ 128—130. patentu dodatkovému. Autor tu analysuje nejprve pojem vynálezu dodatkového (Zusatzerfindung) a vztah jeho k vynálezu hlavnímu (kmenovému), dále opodstatňuje větu, že patent dodatkový jest součástkou patentu hlavního i stává se tudíž účastným též zmíněných zásad o jednotnosti patentu. §§. 131—133. obsahují výklady o právním významu dáta patentu a jeho stanovení, kdežto v §§ 134—137. oddíl tento zakončujících pojednává se pod heslem „patent a práva z patentu“ o významu udělení patentu pro objem práva pat.: rozhodnými jsou tu tzv. „patentní nároky“, kdežto pat. popisům přiznati jest jen — arci důležitý — význam vykladací.

Oddíl 6. nadepsán jest: „patent zdánlivý (Scheinpatent) a jeho neplatnost“. Autor zove tak patent, jemuž není podkladem právo vynálezecké. Případy takové jsou, buď, když tu není vůbec vynálezu patentování schopného, anebo když patent udělen, ačkoli právo vynálezecké v době přihlášky vzalo již za své pro dřívější přihlášku třetí osoby, jež rovněž vedla k patentování. V prvním případě může zdánlivý patent státi se platným, a to ex tunc, nepodá-li se žaloba o neplatnost do 5 let (dle rak. práva neplatí toto časové obmezení žaloby dle §u 28. pat. z.); až do té doby jest otázka ta in suspenso. V §§. 142. sl. úvah docházejí podmínky žaloby o neplatnost, osoby aktivně i passivně k ní legitimované a výrok o neplatnosti patentu vydaný k žalobě proti pravému žalovanému podané; tento působí pak ex tunc a absolutně. V §u 152. blíže oceňuje spis. 5leté obmezení žaloby o neplatnost a vyslovuje se celkem ve prospěch ustanovení toho odmítaje důvody proti němu přiváděné (jež způsobily právě nepřijetí předpisu toho ve právu rakouském).

Oddíl 7. jedná naproti tomu o odpíratelnosti patentu. Odpírati lze patentu v základě individualního anebo immaterialního

práva, jež udělením patentu bylo porušeno. Před žalobou osvědčují se práva tato oproti nároku majitele patentu v podobě obrany. Žaloba odpírací směřuje ku prohlášení patentu relativně neplatným *)

Poslední, 8. oddíl knihy druhé obsahuje výklad o prozatimném právu pat. nastupujícím dle §u 23. něm. z. za podobných podmínek jako dle §u 57. zák. rak.

Kniha třetí vyznačuje se rovněž poměrně značným objemem (str. 411—602.) a skládá se ze 6 oddílů. První jest věnován úvaze o nositeli práva pat., a sice pojednává se tu nejprve o právní způsobilosti jeho (: osoba fysická i právnická, tuzemec i cizozemec; právo odvety), dále o jeho způsobilosti postulační (srv. svrchu); této nedostává se osobám, jež nemají v tuzemsku své bydliště, i potřebují proto zástupce v tuzemsku bydlícího. (Dokončení)

Denník.

Úmrtí. Smrtí předčasnou vyrván své rodině a životu veřejnému, v němž mnohostranně působil, dr. Jan Maria Fleischmann, zemský advokát na Smíchově. Zemřel po delší chorobě dne 22. února t. r. u věku 61 let. Veřejnost naše trpí úmrtím jeho bolestnou ztrátu. Obětavě věnoval se nebožtík zejména pěstění života uměleckého, zvláště hudebního; tak byl zejména již od r. 1880 až do 1900 členem resp. později místopředsedou konsorcia Národního divadla, dále pak spoluzakladatelem jakož i po dlouhá léta starostou pražského „Hlaholu“. Úspěšně působil též v četných jiných svých funkcích, zvláště také jako člen okresního zastupitelstva Smíchovského. V uznání zásluh jeho dostalo se mu vyznamenání ryt. řádem cís. Františka Josefa. Byl bystrým právníkem a pro milou svou povahu a ušlechtilé smýšlení všeobecně vážen a oblíben. Též náš list ztrácí v něm milého spolupracovníka. — Čest budiž jeho památce!

Knihopis. Přednáška prof. dra Cyr. Horáčka o „Otázce dělnických bytů a pokusech o její řešení u nás“ v Českém klubu konaná vyšla tiskem v „Pol. knihovně Hlasu Národa“ pod čís. VII. (str. 19). — Staubova komentáře k obch. zákonu, jehož vydání pro

*) Právo naše zaujímá v otázkách těchto stanovisko odchylné. Ref. dovoluje si též tuto odkázati k výše již cit. článku ve Sborníku III. seš. 2., zejm. str. 219. sl.

Rakousko opatřuje dr. O. Pisko (v nákladu Manzově), vyšly I. dílu seš. 6. (až ku čl. 173.), II. dílu seš. 6. a 7. (konec 4. knihy obch. z., a počátek výkladu k zákonu uváděcímu).

Z časopisů. Vzácný příspěvek z oboru civilního processu přináší nejnovější 2. sešit 30. svazku Grünhutovy „Zeitschrift für das Privat- u. öffentliche Recht d. Gegenwart.", Jest to obsáhlé pojednání dvor. r. prof. dra Otta: „Zur Lehre von den besonderen Verfahrensarten nach der neuen Civilprocessordnung" (str. 273—336.) — V „Časopise musea král. Českého" (sv. 1. a 2., ročník 76) vyšla první část velmi zajímavého článku „O českých překladech pořízených v souvislosti s kodifikací rakouského práva civilního" z péra prof. dra J. Stupeckého (str. 13—35.)

Sborník věd právních a státních, III. seš. 2., právě vydaný o 13½ arších tisku, obsahuje články: prof. J. Pražák, Vymezení působnosti zákonů správních; doc. E. Tilsch, Nástin theorie důkazu o skutečnostech v řízení civilním; prof. K. Herrmann šl. Otavský, Právo z vynálezu v rakouském zákonu patentním; dr. Th. Živanský, Technika sčítání lidu z 31. prosince 1900 v Rakousku (Dokončení); dr. M. Stieber, Terminus monere, příspěvek k výkladu zemských desk půhonných; K. Harmach, O rozvržení okresního zastupitelstva dle daní; prof. A. Bráf, Dovršení rak.-uh. nápravy měnové; prof. C. Horáček, K ažiové theorii úrokové. V oddílu „Literatura" zastoupeny: oddíl všeobecný, právo římské, právní dějiny, právo občanské, právo obchodní, právo trestní, civilní řízení, ústavní a správní právo a politické hospodářství s příspěvky, jež podali pp.: dr. Demel dr. Drachovský, dr. Emler, dr. Franta, dr. Funk, dv. r. Hanel, prof. Heyrovský, dr. Krčmář, dr. Miřička, dr. Popel, prof. Pražák, dv. r. Randa, prof. Rieger, dr. Salaba, prof. Storch, prof. Trakal, dr. Vančura, dr. Vavřínek. Mimo jiné podány též referáty o spisech prof. Heyrovského, dr. Vančury, dr. Kadlce, prof. Herrmanna, dr. Miřičky, dv. r. Zuckra, dr. Stiebra. Výroční hlídka podána tentokráte z dějin právních, z civilního řízení a z práva ústavního. — Přátelé časopisu toho žádají se snažně o rozmnožování předplatitelů. Předplatné činí za ročník 8 K (s poštou), pro členy Právnické Jednoty přímo u nakladatele „Bursíka a Kohouta" v Praze pouze 6 K.

Z výboru advokátní komory v království Českém.

(Úřední zpráva.) Řádná schůze výboru konala se dne 7. února 1903 za předsednictví presidenta dra Tragyho, u přítomnosti 15 členů. Usneseno sděliti s členy komory výnos c. k. ministerstva spravedlnosti,

dle něhož toto učinilo opatření, aby soudové k návrhu vymáhajícího věřitele téhož plnou moc, právnímu zástupci ku přijímání peněz vydanou, zasílali soudům výkonným, po případě by stvrzovali, že plná moc taková pozůstává. — Rokováno o návrhu členem komory ku příští valné hromadě na reorganisaci c. k. nejvyššího soudního dvoru a jeho jednacího řádu ohlášeném a usneseno, aby výbor valné hromadě učinil návrh, by záležitost ta odkázána byla zvláštnímu komitétu. — Ku stížnosti advokáta usneseno podati žádost k c. k. vrchnímu soudu zemskému, by zařídil, aby soudové nevydávali exekučně vymáhané pohledávky přímo vymáhajícímu věřiteli opominuvše vykázaného zmocněnce téhož a aby odstraněn byl neodůvodněný průtah u vrácení nepotřebených poplatků vkladných. — Stížnost advokáta, že mu neprávem uložena byla náhrada útrat ve smyslu §. 49. c. ř. s., postoupena komitétu pro otázky stavovské. — Dru Richardu Löwymu a dru Rudolfu Rytíři povolen zápis do listiny advokátní se sídlem v Praze. Mimo to vyřízeno 30 běžných záležitostí.

Barreau international. Aby odstraněny byly nesnáze, vznikající nedostatečností státních smluv o pomoci právní v obchodě mezinárodním a mající v tom příčinu, že v jednotlivých zemích stěží nalézti lze horlivých a spolehlivých právních zástupců proti domácím dlužníkům, odhodlal se velký počet právních zástupců tuzemska i cizozemska k založení mezinárodního svazu právních zástupců, jehož hlavním sídlem (Barreau international) jest Paříž. Svaz zorganisován je tím způsobem, že v každé jednotlivé zemi vejdou v život svazy národní, které smlouvou vzájemně zajistí si účinnou ochranu zájmů substitutovi cizozemského právního zástupce svěřených a které v kruhu svých vlastních členů bdíti budou nad zachováváním určitého přísného řádu jednacího. Vedle oho mají národní svazy každého roku při zvláštních sjezdech vstupovati ve vzájemný styk, rozšiřovati znalost práva mezinárodního hlavně soukromého a podporovati povznesení a hájení mravních i hmotných zájmů stavu v jednotlivých zemích.

V tom smyslu vyznívá zvláštní oběžník právě založeného svazu rakouských advokátů, jenž sobě obral za úkol, svépomocí řešiti všecky tyto otázky, předpokládající spolupůsobení veškeré advokacie rakouské v jednotné organisaci. Obsah oběžníku toho vzbuditi má živý zájem o zamýšlený mezinárodní svaz právních zástupců nejen mezi stavem advokátním, nýbrž i u nejširších kruhů průmyslových a obchodních, kteří své prospěchy za hranicemi z pravidla rukám advokátů svěřiti musejí. Stanovy dotčeného rakouského svazu schváleny byly výnosem dolnorak. místodržitelství ze dne 3. ledna 1903 pod č. 129.499.

Přihlášky a pod. říditi sluší na dra Felixe z Mikockich nebo dra Arnošta Weisla, advokáty ve Vídni.

Reprodukce uměleckých děl na výrobcích průmyslových. §em 5. odst. 3. zák. o právu autorském z 26. prosince 1895. č. 197. ř. z. vysloveno obmezení ochrany autorské uměleckých děl výtvarných: napodobeniny děl takových na výrobcích průmyslových („an Erzeugnissen der Industrie") učiněné nejsou totiž chráněny proti dalšímu napodobení na výrobcích takových. Patrno, že při rostoucím stále zájmu i širších kruhů pro tvorbu uměleckou má ustanovení toto v moderním životě výrobním nemalý význam praktický. Sdělujeme tuto případ sem hledící, jenž byl předmětem rozhodování soudního a dal za příležitosti té také podnět k obzvláště pozoruhodnému vyjádření se zdejšího znaleckého kollegia ve věcech práva autorského, kteréž, jak za to máme, vymezuje dosah důležitého cit. předpisu způsobem plně případným:

Umělecký a nakladatelský ústav W. a N. v Lipsku podal trestní obžalobu proti veř. společníkům pražské firmy F. pro přečin porušení autorského práva dle §u 51. cit. z., jehož dopustili se tím, že vědomě a bezprávně 10 obrazů nákladem žalujícího ústavu vyšlých, a sice 6 obrazů malířky Fr. B. v New-Yorku a 4 obrazy malířky S. M. beze změny prostředkem mechanických kopií napodobili a rozmnožili na vyráběném jimi dopisovém papíru, na krabicích a kartonech k němu, jakož i že výrobky tyto zmíněnými napodobeninami a rozmnoženinami opatřené vědomě v obchod uvedli.

V námitkách proti obžalobě podaných popřeli obžalovaní moment vědomosti, poukázali dále mimo jiné na nedostatek mezinárodní autorské ochrany mezi Rakouskem a Spojenými Státy severoamerickými a namítali posléze, že nedostává se zmíněným obrazům autorské ochrany vzhledem k cit. §u 5. odst. 3. aut. zák.

Vrchní zemský soud v král. Českém rozhodnutím z 12. listopadu 1901, nedávaje obžalobě místa, řízení zastavil. V důvodech se praví: Soukromá žalobkyně sama uvádí, že obrazy, o nějž jde, reprodukovala na lístcích poštovních a 3 kalendářích na r. 1900. a 1901. (pod názvy „Der Jugend köstliche Tage" a „O selige Zeit"), tudíž k účelům průmyslovým. Takovýmto použitím k účelům průmyslně užitným se strany soukromé žalobkyně přestoupily obrazy zmíněné z okruhu umění ve službu průmyslu; ježto pak umělecké dílo výtvarné jen potud může účastno býti ochrany autorské, pokud dle vlastního účele svého slouží ukojení aesthetického smyslu, nemají umělecká díla výtvarná s výrobky průmyslovými spojená, jak se jasně

z §u 5. odst. 3. aut z. podává, nároku na ochranu autorskou dle cit. zákona, sloužíce nyní již průmyslu a snad jen podružně i ukojení aesthetického smyslu pro barvy a formu a nejevíce se již jako ryzí díla umělecká. Tomu nikterak nevadí §u 37. zák. cit., ježto ustanovení toto opět jen k takovým napodobeninám hledí, kteréž jeví se býti ryzími díly uměleckými, sledujíce jako originál výhradně účel aesthetický.

Zástupce firmy W. a N. předložil rozhodnutí toto za účelem event. podání zmateční stížnosti k zachování zákona generální prokuratuře, k jejížto žádosti vyzván pražský sbor znalecký pro obor umění výtvarných, by podal o případě tom své zdání, zvláště vzhledem na autorskoprávní poměr mezi Amerikou a Německem, „jakož i v tom směru, zda-li vyzdobení spisům připojených kalendářů a lístků poštovních (z nichžto prvnější asi sotva jest zařaditi mezi výrobky průmyslové, nýbrž spíše v kategorii písmových děl, potřebám domácího života sloužících) dotčenými obrazy, pokládati jest dle zák. aut. za použití napodobenin aut. práva účastných uměleckých děl výtvarných na výrobcích průmyslových, a zda-li obrazy tyto použitím na zmíněných lístcích poštovních a kalendářích pozbyly ochrany autorské."

Ve zdání, jež znalecký sbor k vyzvání tomuto podal,*) dovozuje se po sdělení skutkové podstaty nejprve, že obrazy, o něž jde, požívají jakožto umělecká díla výtvarná v Německu vyšlá v Rakousku ochrany za podmínek a v mezích §u 2. zák. aut.; podmínka vzájemnosti v něm zmíněná splněna jest §em 21. něm. zák. o právu aut. k uměleckým dílům výtvarným z 9. ledna 1876. Státní smlouva rak.-něm. z 30. prosince 1899. zůstavila tento pr. stav nedotčeným. Aut. ochrana mezi Amerikou a Německem upravená úmluvou z 15. ledna 1902. nepřichází tuto vůbec v úvahu. — K otázce hlavní pro případ tento rozhodné se dále uvádí:

Pokud patrno ze sdělených corpora delicti: a) reprodukovala firma F. 3 obrazy malířky Fr. B. na archy a na lístky dopisového papíru v levém hořejším rohu, b) též desky příslušných krabic uprostřed ozdobila reprodukcí jednoho z těchto obrazů, c) tiskla napodobeniny čtyř obrazů malířky S. L. na archy dopisového papíru jakožto postranné obrazy zaujímající celou výši listu.

Předměty nesoucí tyto napodobeniny dlužno pokládati za výrobky průmyslové, ježto zobrazení na nich jsoucí jeví se býti pouhým dekorativním přídavkem, jenž nezatlačuje praktického určení věcí těch jako papíru dopisového a krabic k němu, nýbrž se určení tomu podřizuje.

*) Zdání to jest prací člena sboru znaleckého prof. dra Stupeckého jakožto referenta.

Ježto pak díla umění výtvarných nepožívají ochrany autorské proti neoprávněnému napodobení na výrobcích průmyslových, byly-li již dříve na takových výrobcích po právu napodobeny (§. 5. odst. 3.), zbývá jen se tázati, zda-li umělecký ústav W. a N. napodobenin dotčených obrazů na výrobcích průmyslových použil.

Oba kalendáře („Der Jugend köstliche Tage" a „O selige Zeit") nelze pokládati za výrobky průmyslové ve smyslu zákona. (Dokončení)

Jednání enquety o předběžném vyšetřování. (Pokračov.)

Mužnou přímostí a znaleckou případností v základě mnohaleté zkušenosti praktické vynikají výklady vrchního zemského rady dra Kaserera. Týž konstatuje, že se postavení obviněného v řízení trestním postupně zhoršuje, poněvadž praxe odcizila se duchu positivního trestního řádu. Dokladem toho především jest, že v praxi nečiní se rozdílu mezi vyhledáváním a vyšetřováním proti zřejmému znění zákona.

Často nedbá se předpisu §. 199. tr. ř., aby obviněný dozvěděl se o všech důvodech proti němu svědčících, aby mu již během vyšetřování dána byla možnost ospravedlnění. Obviněný má právo účastniti se ohledání místního i znaleckého zdání, čehož se často nedbá proti znění §§. 116. a 123. tr. ř. Znalec se toho dovolává, aby se těchto zákonem obviněnému výslovně přiznaných práv přesně šetřilo a to tím spíše, je-li obžalovaný ve vazbě, kde se pak zdá, jakoby obviněný vůbec žádných práv neměl. Práva ta, jak znalec ukazuje, proti trestním řádům jiných států jsou u nás dosti skrovně vyměřena a nesluší se tudíž nikterak, aby byla praxí ještě súžena. Proto má styk zatčeného obviněného s obhájcem býti usnadněn — pokud to vůbec možno v mezích zákona.

Vazba má býti obmezena na případy vskutku nezbytné a nesluší se ji uměle prodlužovati, jak se někdy stává tím, že se vedle vazby kollusní dle §. 175. odst. 3. — poněvadž jest časově obmezena — navrhuje bez dostatečných důvodů též vazba dle §. 175. odst. 2. Vůbec možno případy vazby obmeziti a její trvání zkrátiti bez jakékoliv ujmy pro výsledky trestního šetření a trestní správy, poněvadž také v jiných zemích kratší vazbou zcela dobře vystačí. Obviněný a jeho obhájce má býti vždy napřed slyšen, když jedná se o rozhodnutí komory poradní.

Konečně vyslovuje se znalec proti tomu, aby rozsudek a trest nad doznanými ponechán byl samosoudci, poněvadž mohlo by vzniknouti podezření libovolného vyměření trestu.

Znalec soudí, že již také bez jakéhokoliv nového zákona pouhým šetřením ducha platného trestního řádu lze docíliti mnohých náprav stávajících vad.

Na to ujal se slova dvorní rada dr. Pelser, druhdy vídeňský státní zástupce. Týž hned z předu na to váhu kladl, že nejnalehavější potřebou pro trestní správu jest reforma trestního práva hmotného, kteréž jest úplně zastaralé, čímž se stává, že se za zločiny kvalifikují skutky, kteréž v době vzniku hmotného zák. trestního zločiny by nebyly bývaly — což jeví se způsobem do očí bijícím při všech zločinech proti majetku čelících, neboť jakou cenu mělo 5 zlatých před sto lety a jakou cenu má obnos ten dnes.

Řádnou reformou, odpovídající dnešní skutečné hodnotě peněz odpadlo by veliké množství zločinů, poněvadž by se jevily jakožto pouhé přestupky, při nichž by ovšem nebylo ani vyšetřování ani vyšetřovací vazby atd.

Těšíme se upřímně z toho, že vysloven tu ústy povolanými opětně názor, jaký projeven byl již v těchto listech při rozhovoru o významu trestní statistiky v sešitu z 15. září 1902, což částečně platí též o §. 81. tr. z., za jehož reformu se znalec taktéž přimlouvá, aby zcela všední případy pouliční nebyly kvalifikovány za zločiny.

Souhlasiti sluší ovšem se znalcem, že není možno, aby předběžné vyšetřování neb vyhledávání bylo úplně odstraněno, poněvadž obžalovací spis, nemá-li býti lehkovážně podány. alespoň v případech důležitých nezbytně opírati se musí o předběžné šetření. Řečník žádá dále, aby vazba vyšetřovací včítána byla jako doba trestu, aby za vyšetřovací vazbu nevinně vytrpěnou dána byla státem náhrada, jakož aby již před podáním spisu obžalovacího, tedy, jak myslíme alespoň, po ukončeném šetření dána byla obviněnému možnost, aby se svým obhájcem se poradil bez přítomnosti vyšetřovacího soudce.

Výrok znalců písma pro znalce má jen cenu negativní, pokud tvrdí, že jistý spis od určité osoby nepochází.

Odsuzování doznaných zločinců samosoudci znalec rozhodně odmítá. Sluší uznati, že též názory tohoto vysokého soudního úředníka prodchnuty jsou duchem pokrokovým, domáhajícím se potřebných oprav.

Za to výklady generálního advokáta Lorenze, celkem vzato, vůči reformám chovají se odmítavě, poněvadž prý náš trestní process dosáhl poměrně vysokého stupně dokonalosti.

Dr. František Ladislav svob. pán Rieger †

Hluboký žal, ve kterýž uvržen dnem 3. března t. r. celý národ náš, došel se strany českého právnictva vroucího projevu ústy dvor. rady prof. dra Antonína ryt. Randy ve schůzi Právnické Jednoty dne 5. března konané.

Zahájiv schůzi promluvil p. starosta Jednoty hlasem rozechvěným bolestí, jež zřejmě obrážela se též ve tvářích četně shromážděných členů:

„Jest mi konati přesmutnou povinnost, dáti výraz hlubokému, upřímnému bolu nad ztrátou muže nám všem obzvláště drahého, dra Františka Ladislava Riegra, druhého po stáří doktora naší právnické fakulty. Nemožno tuto vylíčiti zásluhy, které získal si svobodný pán dr. Rieger ve veškerých oborech práce duševní i hmotné o národ náš. To by daleko přesahovalo slabé síly mé. My všichni takřka z blízka mohli posouditi ohromný vliv, který vykonával dr. Rieger na vývoj českého národa netoliko na poli národním a politickém, nýbrž hlavně též v oboru duševního vývoje národa, jakož i co do hospodářského jeho pokroku. Takřka z blízka seznali jsme vzácný, ryzí a šlechetný jeho charakter, jeho zlaté srdce, jeho velikého ducha, seznali jsme též jeho obětavou nezištnost a jeho houževnatou činnost v domáhání se nejvyšších ideálních cílů. Dr. Rieger byl jedním z nejlepších a nejšlechetnějších synů národa českého — on jest a zůstane na obzoru jeho zářící hvězdou a skvělou ozdobou na věky! My všichni a celý národ český zachováme mu památku nejvděčnější, úctou neskonalou!“

Projev tento, jejž přítomní stojíce s hlubokým pohnutím vyslechli, zapsán byl dle usnesení ve protokol o schůzi.

Za Františkem Ladislavem Riegrem.

Není jen aktem pouhé piety, nýbrž truchlivé povinnosti vzdáti čest posmrtnou vzpomínkou zesnulému JUDru Františku Ladislavu Riegrovi v časopise věnovaném vědě právní i státní.

Ovšem největší a nejslavnější stránka jeho působnosti, jeho činnost politická, vymyká se zasloužilému ocenění na tomto místě v rámci tohoto listu. Ale působení Riegrovo a jeho význam v životě našem národním byly tak všestranny, že i v oboru české právo- a státovědy zůstavily své hluboké stopy.

Rieger v tom směru působil theoreticky i prakticky. Jakožto theoretický badatel obrátil Rieger pozornost svou ku vědě národohospodářské a pomýšlel v tomto oboru věnovati se úřadu akademického učitele. V letech čtyřicátých minulého století, kdy Rieger úmysl tento pojal, pěstována byla věda národohospodářská nejsoustavněji a nejintensivněji v Anglii a ve Francii. Proto Rieger ihned po bouřlivém roce 1848 odebral se do Paříže a Londýna k delšímu pobytu, aby zde u samého pramene do četby a studia vynikajících tehdejších hospodářských spisovatelů západoevropských s důkladností a vytrvalostí sobě vlastní se pohroužil. Ovocem tohoto bádání byl prozatím spis v r. 1850 vydaný: „O statcích a pracích nehmotných a jich významu i postavení v národním hospodářství“, v němž řešil zajímavou a důležitou otázku produktivnosti práce duchové. Jakožto druhý samostatný spis vědecký následovala v roce 1860 vydaná, ale již několik let dříve napsaná kniha: „Průmysl a postup výroby jeho v působení svém ku blahobytu a svobodě lidu, zvláště pracujícího“. Ze zorného uhlu hospodářského individualismu přikročuje zde Rieger k vážnému problému distribučního poměru mezi kapitálem a prací a třeba ve směru tom spis jeho nesen byl optimismem,

pozdějšímu vývoji sociálnímu ne zcela odpovídajícím, přece zase zdůrazněna jsou v něm vysoká hlediska ethická, vyznačující se opravdovou sympathií ku strádajícím třídám dělnickým.

Vedle těchto samostatných spisů uveřejnil Rieger z oboru národohospodářského ještě některé úvahy v letech těch v „Časopise českého Musea", jakož i důležité články ve svém „Naučném Slovníku".

Při tom i po stránce formální sluší připomenouti, že Rieger nucen byl tvořiti nové vědecké názvosloví národohospodářské a ve směru tom obohatil jazyk český výrazy šťastně volenými, jež na mnoze se udržely.

Rieger zabýval se také vážně myšlénkou sepsati původní soustavu vědy národohospodářské, pohříchu však k vykonání tohoto úmyslu nedošlo. Jakožto náhradu toho přeložil Rieger aspoň z frančiny na jazyk český „Politické hospodářství" Drozovo, jež vyšlo r. 1853.

Také habilitace Riegrova pro vědu národohospodářskou se neuskutečnila z příčin rázu ovšem politického a vyšší pro celkový prospěch národní zajisté i důležitější úkoly nedovolily v pozdějších dobách Riegrovi více theoretické badatelské činnosti se věnovati. Nicméně káže dějinná spravedlnost, aby Rieger uznán a oceněn byl jakožto první český vědecký pracovník národohospodářský, jakožto zakladatel písemnictví národohospodářského v jazyku českém a jakožto průkopník, jenž zkypřil a připravil úrodnou půdu pro ty, kteří v pozdějších dobách v práci jím šťastně započaté zdárně a úspěšně pokračovali.

Rozumí se však, že touto theoretickou a badatelskou stránkou působnosti Riegrovy v oboru nauky národohospodářské význam jeho pro českou právo- a státovědu není ani zdaleka vyčerpán. Ovšem nebude se tu jednati o literární tvorbu, nýbrž o působnost ve směru praktickém. Tím nemá býti míněna praktická činnost ve smyslu výdělečného právnického povolání, které Rieger vždy odmítal, jen aby všechen čas a síly své dáti mohl cele ve služby národní. Ale spadá sem dojista ona část působnosti jeho politické, jež týká se činnosti zákonodárné.

Třeba vznik platného práva nebyl než posledním obdobím dlouhého processu, ve kterém obecné právní přesvědčení domůže se konečného vítězství, přece nelze podceňovati významu a důležitosti těch sil a činitelů, kteří na konečné formulaci zákonů mají bezprostřední hlavní podíl a jim vtiskují svou pečeť a svůj ráz.

V ústavních říších jsou to sbory zákonodárné, resp. jich členové zvláště schopní a vynikající. A takovým byl dojista Rieger. Jeho činnost ve směru tom zejména v oněch dobách byla obdivuhodna, kdy říše zmítána byla těžkými zápasy ústavními, kdy řešily se základní otázky práva veřejného a státního. Tak v roce 1848 v říšském sněmě vídeňském a kroměřížském a i později na sněmě českém i říšské radě, pokud zásadní otázka politická, totiž tehdejší passivní oposice, bráti mu nepřekážela činného účastenství v práci zákonodárné. Činnost ta týkala se nejrozmanitějších oborů právních, zejména práva ústavního, ale i trestně processního, kdykoliv jen klidnější hladina vírů politických sborům zákonodárným zůstavila k takové vážnější práci oddechu. Tak zákonodárně plodné období let šedesátých a opět osmdesátých na zemském sněmu českém, na němž bral Rieger, třeba aktualními otázkami politickými plně zaměstnán, vždy čilého podílu. Lze o něm právem říci, že náležel v ono pohříchu již vymírající slavné pokolení starých právníků, u nichž vlohy a nadání pro jasnou a stručnou stylisaci právních norem a pro zákonodárnou techniku vůbec vynikajícím způsobem byly vyvinuty.

Vedle toho zajisté i politické řeči Riegrovy ve sborech zákonodárných i jinde pronesené a budoucnosti uchované nutno považovati po mnohé stránce za důležité prameny právní, zejména v oboru práva ústavního. A není pochybnosti, že každý historik ústavního vývoje rakouského z tohoto zdroje hojně bude vždy čerpati.

Také povznášející slova závěti Riegrovy a jeho velikolepý odkaz jsou důkazem, jakou váhu kladl on na osvětové, vědecké a hospodářské snahy národa, chtěje tyto právě učiniti pevným základem, na kterém by stavěny byly teprve cíle politické.

Hluboký a upřímný smutek rozhostil se v celé rozsáhlé české obci právnické nad skonem Riegrovým. Ale české právnictvo jest zároveň hrdo, že z jeho řad vyšel muž, jehož jméno značí velké období v životě národa a jehož sláva v pravdě hvězd se dotýká. Platiť o odchodu jeho plně básníkova slova: „Sidus sidera in alta!“

C. H.

Nynější stav našeho lékárnictví.

Uvažuje Dr. **Konstantin Sobička.**

Zvláštní byly právní poměry lékárnictví v zemích na říšské radě zastoupených až do poslední doby. Panovalo tu a panuje dosud veliká neujasněnost. Přítomná organisace lékáren našich zakládá se totiž větším dílem na starých předpisech, jež vydány začasté pouze za okamžitou potřebou, po případě jen pro určitý správní obvod, a které také ukazují zásadní odpory, což je příčinou trvalé nejistoty a nejasnosti.

Jsou u nás podle dosud platného dvor. dekr. ze dne 9. prosince 1824. č. 35.822 troje druhy lékáren, jednak reální dvojí podoby, a personální. Reální jsou lékárny, které jsou soukromým vlastnictvím jich majitelů, kteří tedy jimi cestou soukromého práva mohou disponovati, jak prodávati tak i odkazovati. Jsou radikované, jsou-li neodlučitelným příslušenstvím nějakého domu, nebo jsou volně prodejné, avšak sem patří pouze ty, které jimi byly už před rokem 1775. — Druhá skupina našich lékáren, a to veliká většina, jsou lékárny personální. To znamená: jsou propůjčeny jen osobně a doživotně. Ovšem že v praxi za takové uznávány nebyly, a osobní jich ráz setřen.

K provozování pak každé lékárny jest zapotřebí zvláštní koncesse. Ta ovšem u reálních lékáren má zcela jiný ráz než u personálních. U personálních přirozeně majitel lékárny musí sám vyhovovati všem požadavkům zkoušeného lékárníka. Pro něho tedy koncesse znamená udělení lékárny. U reálních však tomu tak není, tam podle dv. dekretu z 19. října 1842 č. 32499 může býti jich vlastníkem také osoba, která není diplomovaným magistrem farmacie nebo doktorem chemie, a v tom případě třeba zříditi k provozování lékárny stávající zvláštního kvalifikovaného provisora, který lékárnu vede. Zde tedy pro otázku vlastnictví k dotčené lékárně jest kvalifikace vlastníka zcela irrelevantní a koncesse udílená provisorovi je pouze vysvědčení o připuštění k soukromé lékárně, aniž by jemu na jeho účet byla lékárna sama propůjčena.

Jinak tomu jest však u tak zv. lékáren personálních. Tu dle zákona je pouze majitel lékárny oprávněn lékárnu vésti a nemůže lékárnu samu nebo dokonce koncessi na lékárnu prodávati, poněvadž sám má koncessi a tím i lékárnu propůjčenu pouze pro svou osobu. Toliko vdova po čas vdovství a nezletilí dědicové do jich zletilosti

mohou na základě stávající koncesse lékárnu kvalifikovaným provisorem dále dáti vésti dle §. 58. a 59. živnost. řádu ze dne 20. února 1859 č. 227. ř. z. a dle nařízení c. k. stát. ministerstva ze dne 11. ledna 1861 č. 403 ř. z..[1])

Takový je stav zákonný a zároveň i praxe až do let šedesátých. Neplatí tedy u nás v Rakousku svoboda lékáren, jak v některých státech evropských jest zavedena (Anglie, Francie, Italie), nýbrž jest u nás system koncesse a dozoru vládního za současného trvání trojího druhu lékáren.

U lékáren personální koncesse pak jest předepsáno dv. dekretem ze dne 31. května 1845 č. 18.077 (vyd. dolnorak. vládě), že nejen při zřizování nových lékáren (srv. dv. dekret ze dne 30. listopadu 1833 č. 29825), nýbrž i v případech, když nějaká lékárna personální se smrtí majitele koncesse uprázdní, aniž se zároveň dle § 59. živnost. ř. z r. 1859 vede dále na účet vdovy nebo nezletilých dědiců, stávající lékárna koncessí propůjčena býti má jinému kvalifikovanému kandidátu a to cestou veřejné publikace t. j. konkursem, aby osoba „nejvhodnější a nejdůstojnější“ byla vyhledána. To odpovídá docela systému ryze personální koncesse, a jest také na jevě, že novou takovou koncessí vlastně založena nová lékárna, třeba téměř ve všech případech nový koncessionář převzal stávající lékárnu (t. j. fundus instructus), poněvadž to bylo k jeho vlastnímu prospěchu a odpovídalo to prospěchu obecenstva, které si na stabilitu lékáren, vzhledem k jich povaze jako humanitního ústavu, zvyklo.

Avšak tento system ryze personální koncesse u lékáren personálních v létech šedesátých vzal za své. Na základě nejv. rozhodnutí ze dne 5. ledna 1861 vydáno již cit. nařízení stát. ministerstva ze dne 11. ledna 1861 č. 403, jež vztahovalo předpisy § 58. a 59. živn. ř. také na lékárny. V cirkuláři rozeslaném pak jednotlivým královstvím a zemím nalézal se ještě dodatek toho obsahu, že „důsledkem toho při přenášení personálních lékáren po smrti dosavádního majitele nebo právními jednáními mezi živými od dosavádního vypsání konkursu mělo býti upuštěno.“ Dodatek ten však se nenalézá v říšském zákonníku a nemá proto zákonné platnosti. Upuštění pak od požadavku konkursu při propůjčování

---

[1]) Živnostenský řád ovšem byl později zrušen, avšak dle minist. naříz. ze dne 5. března 1884 č. 2816 nenastala zákonem z 15. března 1883 č. 39. ř. z. a minist. naříz. z 11. ledna 1861 č. 403 žádná změna v platnosti §§. 58. a 59. star. živnost. ř. resp. §§. 55. a 56. živn. novelly.

lékáren personální koncesse má za následek možnost realisace obchodní ceny lékárnického závodu. Mohl totiž dosavádní majitel lékárny (vlastně koncesse) prodati svůj závod lékárnický, t. j. nejen fundus instructus, v plné jeho obchodní (kommerční) ceně, a kupec pak když vykázal se osobní kvalifikací, za nedostatku jiných konkurrentů, kteří o koupi ani věděti nemusili a nevěděli, zažádal o personální koncessi, kterou také vždy, poněvadž konkurs se nevypisoval, dostal.[2]) Praxe ta skutečně také zavládla[3]) a byla i potvrzena (nepublikovaným) výnosem c. k. min. vnitra ze dne 2. března 1883 č. 2954 a výnosem c. k. místodržitelství pro Tyroly a Vorarlberg ze dne 7. března 1883 č. 4905, jimiž nařízeno, že při propůjčování personální koncesse k stávající lékárně personální, koncesse nemá býti odepřena žadateli, když se vykáže, že závod (i s komerční hodnotou) ať právními jednáními nebo na případ smrti na něho přešel. Tím setřen ráz ryze personální koncesse, a lékárny tak zv. personální fakticky pevažovány za prodejné. Když tedy majitel takové lékárny personální chtěl jíti na odpočinek nebo opatřiti si lékárnu jinde, jednoduše svou lékárnu prodal, a to nejen fundus instructus ale i závod v jeho obchodní ceně, a našel se také kupec, kterému pak nová „personální“ koncesse odepřena nebyla. Fakticky tedy lékárny takové se přeměnily na prodejné, any přecházely z ruky do ruky právními jednáními mezi soukromníky, a pouze formální požadavek koncesse tu byl, kterážto však zmíněnými výnosy nabyvateli závodu byla pojištěna. Stav ten trval tedy od počátku let šedesátých a umožněn tím, že při propůjčení nové „personální“ koncesse upouštělo se od konkursu.

Jinak ovšem tomu by bylo, kdyby drženo se bylo požadavku konkursu. Tu by závody lékárnické — jen personální — prodejnými fakticky nebyly, poněvadž by se pro ně nenašel kupec; vždyť by ten, kdo by lékárnu koupil a i měl osobní kvalifikaci, nicméně neměl zabezpečeno, že koncessi také dostane, neboť koncesse by se udělovala cestou veřejné publikace (konkursu) a mohl by ji dostati zcela někdo jiný „hodnější“; na jeho peněžitý zájem by se nehledělo a on by peníze své byl zbytečně vydal. A také prodatel lékárny, který by ji podmíněně — že kupec dostane koncessi — prodal, by se nenašel, poněvadž by se musil dříve bezpodmínečně vzdáti své personální koncesse, aby mohla býti udělena jinému.

[2]) Srv. Právník, ročník XXII., str. 216.
[3]) Srv. Právník, ročník XI., str. 472.

Vidno tedy, jaký vliv má požadavek konkursu při propůjčování koncessí k stávajícím lékárnám personal. koncesse. Požadavek konkursu v našem případě znamená neprodejnost lékáren; upouští-li se od něho stanoví se jich prodejnost t. j. možnost realisace kommerční ceny lékárnického podniku.

Tak také fakticky u nás praktikováno, nepožadovalo se konkursu a zdomácněla fakticky více než 40tiletou praxí prodejnost lékáren „personální" koncesse, ač je to contradictio in adjecto.

Skutečně také vloženy veliké kapitály do takových lékáren a kupovány v dobré víře, že budou moci býti zase prodány. Z rakouských lékáren počtem asi 1500, jest asi 1000 lékáren, tedy dvě třetiny, personální koncesse, což representuje při průměrné ceně 40.000 K za jednu lékárnu, kapitál 40 milionů korun.

V nejnovější době však podán byl v případě 3 personálních lékáren vídeňských proti udělení koncesse kupcům dosavadních lékáren rekurs od jiných žadatelů; a přiváděn v jich stížnosti k platnosti požadavek konkursu při propůjčování stávajících již lékáren personálních na základě cit. dv. dekretu z r. 1845. Pozadí své má tento spor, skončivší před správním dvorem soudním, v málo uspokojivých materielních poměrech dorostu lékárnického kteří stávajícími poměry velice jsou stísněni ve svých hospodářských zájmech a v zájmech svého povolání. Kondicinující nemajetní magistři průměrem teprve v 55. roce věku svého dostávají se k tomu, by vlastní lékárnu obdrželi. Stav ten je velice neuspokojivý pro provisory, a touženo s jich strany, aby lékárny volně byly udíleny ať už dle anciennity nebo dle kondiční doby, a nebyla dávána přednost zámožnějším magistrům před nemajetnými, jinými slovy, aby lékárny byly ryze personální, aby tedy nemohli si je zámožnější kandidáti koupiti, nýbrž udílely se bez ohledu na jich jmění.

Se stížností svou také prorazili. Rozhodnutím správního soudu ze dne 17. listopadu 1902 č. 9081 prohlášena zásada, že podle dosud platného cit. dv. dekretu z r. 1845, předpisujícího konkurs při propůjčování koncesse k personal. lékárnám, postupováno býti má. Druhý odstavec min. výnosu z 11. ledna 1861, přikazující, aby se nepostupovalo cestou konkursu, kterýžto odstavec se nenachází v říšském zákonníku, jak omylem dosud se za to mělo, (neboť otištěn je také ve sbírkách zákonů: Manz, Daimler), nýbrž nachází se pouze v cirkuláři rozesílaném na jednotlivé země, nemá zákonné

platnosti, a nezrušil jmenovitě dvor. dektret z r. 1845,[4]) a proto se nyní má postupovati cestou konkursu. Tím zároveň rozhodnuto že celá právní praxe 40tiletá je protizákonná. Je to zvláštní úkaz ve správním právu, avšak ještě tím povážlivější vzhledem k praktickým důsledkům.

Bylo již svrchu na to poukázáno, že požadavek konkursu při propůjčování koncesse personál. lékárny značí neprodejnost takových lékáren. Znamená to návrat k ryze personálnímu principu, avšak — hledíme-li na 40tiletou praxi, dle níž kupovány lékárny takové v dobrém přesvědčení, že budou moci zase býti prodány, kdy v nich tedy investován kapitál — znamená toto rozhodnutí správního soudu bezcennost stávajících person. lékáren, annullování jich kommerční ceny, po tak dlouhou dobu uznávané; neboť nyní (jak výše poukázáno) nenajde se žádný kupec pro takovou lékárnu, neboť nebude moci ji zase prodati, a smrtí majitele koncesse a lékárny, pomine vlastnictví jeho, aniž vdova — nechce-li závod provisorem vésti dále — má možnost závod prodati jako dosaváde, nýbrž může prodati pouze fundus instructus.

Ovšem důsledky ty jsou velmi povážlivy, a těžko mysliti, že by pouhým škrtnutím péra mělo tolik a tolik rodin býti připraveno o jmění, jež otcové jich pracně vydobyli. Proto také asi v nejbližší době nebude postupováno podle tohoto rozhodnutí spr. soudu, avšak zároveň třeba co nejdříve hledati nápravu cestou zákona, poněvadž cit. dv. dekrety z let 1824 a 1845 mají zákonnou platnost, — a sice nápravy v tom směru, aby dosavádní kapitál investovaný v lékárnách personální koncesse byl lékárníkům resp. jich rodinám zachován. K tomu cíli směřují nyní v popředí snahy lékárníků, a vláda také uznává v plné míře oprávněnost těchto požadavků.

Avšak při praktickém provádění této nápravy počítá vláda ještě s jinou okolností, totiž s neuspokojivým stavem nynějších kandidátů lékárnických, jichž přání chce zároveň vyhověti. Se zřetelem tedy na tato přání tlumočená hlavně v r. 1900 při anketě

---

[4]) Pochybnou jest také právnická dedukce opaku, o niž se pokouší Dr. Pisko v öster. Gerichtshalle v č. 21., ročníku 47tého (ze dne 22. února 1903). — Byl sice také vydán dv. dkt. z r. 1845 pouze pro Dol. Rakousy, avšak vzhledem k dv. dktu z r. 1824, a z r. 1845 nezrušenému cit. II. odstavcem minist. naříz. z r. 1861, lze podobnou praxi hájiti i pro ostatní země.

o tom předmětu při ministerstvu vnitra konané,[5]) vydalo právě ministerstvo obsáhlou osnovu zákona o spořádání poměrů lékárnictví,[6]) kde oběma stanoviskům snaží se vyhověti a jde cestou kompromisní.

Osnova ta je v mnohém ohledu zajímavá, avšak celkem neuspokojivá. Lékárníky zajisté neuspokojí, neboť tito více čekali od takové osnovy, která má odstraniti neblahý stav nastalý posledním rozhodnutím spr. soudu, a zda i požadavky strany druhé uspokojí, je nanejvýše pochybno.

Vláda při stávající nejistotě právních poměrů lékárnictví měla nyní několikerou cestu před sebou. A tu předně byla povinna počítati s nápravou stávajících poměrů a vlastně křivdou, jež se nynějším lékárníkům [7]) stala a pak povinna byla bráti ohled na dvojí charakter našich lékáren. Jsouť jednak ústavem humanitním, ústavem veřejným podléhajícím také přímému dozoru státní moci, ústavem, který z veřejných ohledů potřebuje státní ochrany, jednak však také, a na to se nesmí zapomínati, jest lékárna závodem obchodním, podnikem, jehož cena nezáleží pouze v státní ochraně mu dopřávané, nýbrž jehož cena z části je také výsledkem práce a podnikavosti lékárníkovy. To osnova také zcela správně rozpoznává.

Vzhledem k okolnosti, že z 1500 lékáren rakouských je třetina reálních v pravém slova smyslu a ostatní dvě třetiny jsou sice lékárny personální koncesse, které však dle 40leté praxe považovány fakticky za reální, za prodejné a v nichž veliký kapitál soukromníků je uložen, nemohla se vláda rozhodnouti pro princip volné soutěže a volnosti lékáren jak je to jinde, nehledě ani na to, že systém sám o sobě má své a to podstatné vady v neprospěch veřejného rázu a účelu lékáren. Zde by v první řadě běželo o odškodnění nynějších lékárníků, a to při ohromném kapitálu u nás nemožno.

---

[5]) Srv. Stenografisches Protokoll über die im k. k. Minist. des I. abgehaltene Enquête (April 1900). Sonderabdruck aus der Wochenschrift „Das öster. Sanitätswesen,“ Beil. zu Nr. 24., 14. Juni 1900.

[6]) Entwurf eines Gesetzes betreffend die Regelung des Apothekenwesens sammt Begründung.

[7]) Odstavce následující se týkají, pokud není opak uveden pouze tak zv. lékáren personálních.

Jde tedy vláda cestou jinou a to cestou systemu koncesse a jednalo se jí nyní pouze o to, má-li zavésti lékárny reální nebo ryze personální. [8])

Ovšem že mohla vláda na základě stavu nynějšího prohlásiti všecky lékárny za personální, za ryze personální, a tím připraviti definitivně dosavadní majetníky person. lékáren o větší díl kapitálu do lékáren vloženého. Ale patrno, že by tím konala bezpráví, a důvěry v zákonnost faktických prodejů dosavadních by zneužila, a jisto, že by s osnovou takovou v parlamentě neprorazila. Bylo by to také zneuznání obchodní stránky a ceny lékárnického podniku. Šla tedy vláda cestou tou, že chce uznávati přenositelnost a prodejnost dosavádních lékáren, které dosavadně jen fakticky byly prodejnými, nyní je takovými i právně uznati. Toho kroku jest také zapotřebí.

Avšak třeba vláda v důvodech osnovy toto stanovisko zaujímá, přece v předpisech jednotlivých paragrafů účelu tomu nevyhovuje. Jsou tam místa nejasná, ba i předpisy, které jiné předpisy předcházející činí přímo illusorními.

Mluví se tam sice o přechodu lékáren (§. 11.), o kupní ceně lékáren (§. 12.), také o komerční hodnotě lékáren stávajících (§. 12.), a i pro budoucí lékárny — trvají-li aspoň už 10 roků — stanoví prodejnost (§. 12. odst. II.), což zajisté jest velice dobré, avšak postrádáme předpisu výslovného, kde by se řeklo: lékárny jsou prodejné, a — vzhledem k ryze personální povaze koncesse — koncesse musí se nabývateli závodu lékárnického dostati, když má sám potřebnou kvalifikaci. Toho tam však není. Nemluví se sice nikde o konkursu, jímž by lékárny se měly udíleti, což je tedy pravý opak nynějšího zákonitého stavu, avšak není tím ještě pojištěna prodejnost, neboť není v osnově předpisu podobného výnosům cit. z r. 1883, že by se koncesse nabývateli v případě jeho kvalifikace nesměla odepříti. Naopak vláda ještě zvláštním předpisem [§. 49., jenž zní bezpodmínečně, ať se zřizuje lékárna nová, kdy se postupuje cestou konkursu (§. 48.), nebo jedná se o přechod stávající lékárny, ať úplatně čili nic] zacho-

[8]) Zajímavý v otázce té je pamětní spis o reformě lékárnictví, podaný r. 1877. něm. říšským kancléřem spolkové radě, otištěný v Hirth's Annalen für das deutsche Reich 1877, str. 926. a násl. — Srov. také stručný přehled reformních snah v lékárnictví v Handwörterbuch für Staatswissenschaften, herausgeb. von Conrad, Elster etc. sv. I., str. 360., kde udána i literatura.

vává politické zemské instanci právo koncessi uděliti nebo odepříti; to je velmi povážlivé, neboť tím se přímo vylučuje prodejnost lékáren de facto a užití předpisů o přechodu úplatném lékárnických závodů, ponévadž těžko se najde kupec, který má zaplatiti za lékárnu a ještě je vydán risiku, že koncessi nedostane; k tomu ještě přistupuje, že prodavatel musí aspoň 2 měsíce napřed vzdání se své koncesse oznámiti (§. 14. odst. II.), že on tedy jí pozbývá, aniž ví, zda kupci lékárny koncesse se dostane.

Zde je tedy nedostatek a bude nutno, jej při parlamentních poradách napraviti. Odůvodnění stanoviska vládního v té příčině (potřeba obyvatelstva, srv. důvody osnovy) je slabé. Avšak zdá se, že vláda toto stanovisko a tedy tuto moc si vyhradila z ohledu na kondicinující farmaceuty, aby totiž nestálo v osnově přímo, že podporuje obchod s lékárnami. Chce totiž vláda vyhověti přáním jich: jednak umožniti jim brzší dosažení vlastní lékárny, jednak sníživ vysoké ceny nynějších lékáren, zvláště ve velikých městech A právě vzhledem k druhému požadavku nechtěla, aby se zdálo, že podporuje obchod s lékárnami.

A požadavkům těm ovšem při zachovaném principu reálním lékáren, principu prodejnosti přichází vláda dosti vstříc. Co se týče možnosti pokud možná brzkého dosažení vlastní lékárny, je tu prostředek snížení cen dosavadních lékáren a zabránění jíti nad cenu úředně stanovenou, o čemž níže. Avšak hlavně osnovou umožňuje se kondicinujícím dosti hojné rozmnožení lékáren, zřízení tedy nových lékáren. Iniciativa v té příčině není jako dosaváde v rukou úřadu, nýbrž je dána do rukou žadatelů samých, kteří mohou žádati i o nové lékárny, a stanoveno jest (§em 9.) pouze za podmínku odepření koncesse, když by existenční možnost sousedních lékáren byla novou lékárnou ohrožena. Dále také řízení ve věcech koncessí lékárnických bude asi rychlejší dle osnovy než bylo dosaváde.

Co se pak týče požadavků snížení cen dosavadních lékáren, také zde vláda dosti vyhovuje, ovšem na útraty dosavadních lékárníků. Jednak tedy možnost velikého rozmnožení lékáren, už snižuje cenu lékáren stávajících, jednak vydány v osnově dosti podrobné předpisy o tom, že kupní cena nesmí přesahovati cenu úředním obligatorním odhadem zjištěnou (§. 12. odst. I.), čímž se zabraňuje nezřízeným cenám. §§. 50.—53. pak určují, jak odhad provésti se má, aniž však udány jsou momenty, dle nichž cena má býti určena. Dále snižuje ceny také vysoká taxa za udělení

koncesse, jež při prodeji obnáší 2—5 proc. ceny odhadnuté, jinak 500—5000 K (§. 54.).

Vidno tedy, že vláda chce oběma stranám přijíti vstříc. Toť jsou asi hlavní otázky, které zavdaly podnět k vydání osnovy nového zákona. Mimo to však osnova obsahuje ještě četné jiné novoty, z nichž zde jen některé buďtež uvedeny: změněn předpis 59. star. živnost. řádu, že pro nezletilé dědice lze lékárnu na základě staré koncesse vésti ve prospěch nezl. manželských descendentů (§ 11.), nový je dále požadavek rak. státního občanství pro osobní kvalifikaci lékárníka, dále zavedení vysoké taxy za koncesse (§. 54.); možnost zřízení přechodních lékáren (§. 21.) a saisonních (§. 22.), lékáren ústavních (§. 32.), domácích (§. 24.—31.), a lékáren nemocničních pokladen dělnických; nové jsou konečně četné předpisy rázu trestního (§. 39.—43.).

Setrvává tedy osnova na dosavadním rozlišování lékáren reálních v pravém slova smyslu, a to dvojího druhu, a jich v podstatě se nedotýká (§. 17.—19.), jmenovitě neplatí pro ně požadavek obligatorního odhadu a maximální ceny kupní. Na druhé straně v principu přiznává všem stávajícím t. zv. personálním lékárnám, ba i budoucím — trvají-li už po 10 let — povahu reálnosti implicite též, prohlašuje je za prodejné a snaží se tím zachovati lékárníkům kapitál v lékárny uložený. Avšak vzhledem k možnosti četného rozmnožení lékáren a vzhledem k jiným předpisům osnovy, jimiž se cena lékáren podstatně zmenšuje, konečně vzhledem k předpisům, jimiž si vláda vyhražuje právo i pro případ koupě koncessi odepříti, nutno přiznati, že v praxi volný prodej lékáren — jak dosud se praktikoval — činí téměř illusorním. Proto také těžko v osnově viděti žádanou nápravu nynějšího stavu [9]) se strany lékárníků, a sluší pochybovati, že by osnova zmíněná nezměněně parlamentem prošla. Jest tedy velice pochybno, jak poměry se budou dále vytvářet a nutno vyčkati, zda snad vláda nesáhne k jiným jednodušším prostředkům, jimiž by momentánní nutné nápravy dosáhla, aniž by se pokoušela o řešení tak četných otázek z oboru lékárnictví.

---

[9]) Srov. prohlášení všech rak. lékárn. gremií na společné konferenci ve Vídni, 5. března 1903.

Praktické případy.

Řízení dle §. 851. obč. z. i při pouhé neznatelnosti hranic jest řízení sporné, pro něž platí zásady civ. soud. řádu. Příspěvek k povinnosti náhrady útrat a k nepřípustnosti dovolacího rekursu) proti souhlasným usnesením nižších instancí v tomto řízení.*

V řízení týkajícím se obnovení hranic mezi pozemkem č. k. 236, pastvinou v P., obci P. patřící, ve vložce č. 47. pozemkové knihy pro kat. obec P. zapsanou a mezi deskovými pozemky č. k. 1216 pastvinou, 1219—4 pastvinou, 1227 1 loukou, 1217 rolem, 1226 rolem v N., panství Ž. patřícími a veřejným statkem č. k. 1227—2 v N. vydal c. k okresní soud na Horách Kašperských dne 6. listopadu 1902 pod č. j. Nc II. 13/00—26 následkem neznatelnosti hranic na základě měření znaleckého a na základě jednání s oběma stranami předsevzatého toto konečné usnesení:

I. jednání nesporné, pokud za účelem obnovení hranic z úřední moci vedeno bylo, se zastavuje,

II. pozemky č. k. 1216 pastvina, 1219—4 pastvina, 1227—1 louka, 1217 role, 1226 role v N. na straně sousedící s pozemkem č. k. 236 v P. a mezníky dosud zřejmými ohraničené, nalézají se v pokojné držbě panství Ž. až k veřejné cestě č. k. 1227—2 v N. S druhé strany této cesty jest pozemek č. k. 236 pastvina v P. v pokojné držbě obce P.

III. Obec P. poukazuje se se svým nárokem na zjištění a definitivní ustanovení hranic na pořad práva a

IV. odsuzuje se k náhradě útrat.

V odůvodnění se mimo jiné uvádí:

Nesporné řízení dle §u 850. obč. z. zahájeno proto, že obec P. zažádala za obnovení hranic jejího pozemku č. k. 236. v P. v pozemkové knize tohoto soudu ve vložce č. 47. pozemkové knihy pro kat. obec P. zanesené ho (§. 117. J. N.). Okolnost, že pozemek č. k. 236. v P. souvisí s pozemky č. k. 1216, 1219—4, 1227—1, 1217, 1226 v N. zanesených v deskách zemských, nemůže příslušnost tohoto soudu změniti. Pro zahájení řízení dle §u 850. obč. z. bylo rozhodným, že obec P. navrhla společné obnovení hranic, které nelze rozeznati a soused, panství Ž., s návrhem souhlasilo. Vycházelo

*) Srov. Právník 1898, str. 770.

tudíž z návrhu obce P., že jde o obnovení hranic, které jsou již tak poškozeny, že by se mohly státi neznatelnými úplně. Při místním ohledání v P. dne 22. září 1902 a 27. října 1902 obec P. nejen že neoznačila, které hranice jsou tolik poškozeny, že by se mohly státi neznatelnými, nýbrž žádala na znalcích, aby neznámé, n e z n a t e l n é hranice teprve zjistili a definitivně ustanovili. Znalci shledali sice mezníky č. 29., 30., které s mapou katastrální obce N. souhlasily, ale obec P. neoznačila tyto mezníky jako ony, které se mají obnoviti. Mezníky nalezené, a sice č. 35., 36., nespadaly vůbec do odpíchnutých měr z mapy katastralní obce N. Poněvadž však měřením dle katastralní obce P. odpíchnuté míry nesouhlasily s nalezenými mezníky vůbec, a poněvadž prohlásili následkem toho znalci, že nemohou ani meze zjištěné na straně obce N., ani na straně obce P. považovati za pravé, rozhodné, a že by odchylky teprve středem arithmetickým musili zjistiti, — jiných pak mezníků nenalezeno, sluší míti za to, že pravé meze staly se neznatelnými, ba že ani takových správných mezí nestává a nestávalo, poněvadž obě katastrální mapy se neshodují, a byl se zřetelem k jasnému znění §. 851. obč. z. nesporné řízení zastaviti a poskytnouti ochrany poslední držbě v příčině veškerých uvedených pozemků. Poskytnutí ochrany držbě konečným usnesením podle zásad civilního řádu soudního odůvodněno jest tím, že obec P. bránila se z počátku tomu, aby hranice znatelné na straně N. sloužily, jak navrhovalo panství Ž., za hranice mezi pozemky panskými a obecními, a aby v hranicích těchto poskytla se panství Ž. ochrana jeho držby. Pro spornou povahu této držby, kteráž průběhem jednání za účelem ochrany této držby byla obcí P. panství Ž. přiznána tak, jak to původně navrhovalo panství samo, jevilo se toto doznání uznáním nároku ve smyslu §u 395. c. ř. s. a ježto tím obec P. v této otázce sporné podlehla, bylo jí dle §u 41. c. ř. s. a §u 850. a contr. odsouditi k náhradě útrat. Poukaz obce P. na pořad práva zakládá se v tom, že vyšetření pravých hranic na základě katastralních map může býti toliko předmětem samotné žaloby o určení hranic.

K stížnosti obce P. proti shora uvedenému rozhodnutí z m ě n i l c. k. k r a j s k ý s o u d v P í s k u rozhodnutím z 13. pros. 1902 č. j. R 222/2—27 usnesení to v odstavci IV. v ten smysl, že jak obce P. tak i panství Ž. útraty řízení zavedeného k návrhu obce P. proti panství Ž., týkající se obnovení hranic mezi pozemky . . . nese ze svého, o s t a t n ě se stížnosti proti usnesení tomuto místa nedává, a usnesení v odpor vzaté soudu I. instance se p o t v r z u j e; návrh stěžovatelky, aby podílníci sousedící odsouzeni byli k náhradě útrat

stížnosti dle poměru §u 850. obč. z., se zamítá. Z důvodů jest uvésti:

Z marginalní rubriky náležející společně k §§. 850.—853. obč. zák. „Jak se mají obnovovati meze“ (Erneuerung der Grenzen) a ze znění §u 851. obč. z., že soud předkem hájiti má to, čeho byl každý ze stran v držení, jsou-li meze pozemků, o jichž obnovení se jedná, skutečně takové, že jich nelze rozeznati, aneb vzejde-li spor při opravování mezníků, plyne, že jak v tom případě, jedná-li se o obnovení porušených hranic pozemků, jež by se státi mohly neznatelnými (§. 850. obč. z.), tak i tenkráte, když meze jsou již takové, že jich nelze rozeznati (§. 851. obč. z.), má místa hájení toho, čeho z pozemků těch kterých každá strana posléze držela, — pakli při řízení dle §u 850. obč. z. aneb §u 851. obč. z. zavedeném vzešel spor, a ta která ze zúčastněných stran za určení posledního stavu držby žádá.

Vzhledem k vyjádření se znalců byl zástupcem panství Ž. učiněn návrh, aby z důvodu toho, že pravé meze určitě znalci vynajíti nemohou, zjištěn a chráněn byl poslední stav držby pozemků jejich č. k. . . . v N. v hranicích do poslední doby znatelných a znalci v nástinu ke spisům přiloženého konstatovaných a označených, když se byl předem ohradil proti ohraničení a sázení mezníků; ku návrhu tomu byl zástupce panství Ž., jak na jevo vychází z toho, co svrchu uvedeno, oprávněn, ač se proti tomu zástupce obce P. ohradil a definitivní určení hranic mezi pozemky svrchupsanými žádal. Z toho jde, že jest stížnost obce P. proti usnesení, pokud jím řízení nesporné bylo zastaveno, a o obnovení hranic zahájeno jednání k zjištění posledního stavu držby v zákoně neodůvodněna. Ježto pak obec P. zástupcem svým přiznala, že panství Ž. pozemky č. k. . . v posledních deseti letech mělo v držení v hranicích těch, jak znalci byli mezníky dosud stávající shledali, a držbu tu vykonávalo tím, že na nich siklo trávu, dříví skládalo, a svými zřízenci po nich bez překážky jezdilo, právem 1. soudce pod odst. II. v odpor vzatého usnesení vyslovil, že pozemky svrchu uvedené v mezích těch nalézají se v pokojné držbě panství Ž. k veřejné cestě v N. a že s druhé strany cesty té pastvina č. k. 236. v P., jest v pokojné držbě obce P. a poukázal obec P. dle §u 851. obč. z. posl. odst. co do definitivního ustanovení hranic na pořad práva. Že 1. soudce usnesení v odpor vzaté označil jako usnesení konečné, nečiní je zmatečným; z §u 851. obč. z. také na jevo nevychází, že by musila to strana, jež učinila návrh na obnovení hranic, jež nelze rozeznati, navrhnouti, aby hájen byl poslední stav držby, nýbrž výslovně v §u tom ustanoveno, že, vzejde-li při

opravování mezníků spor, má soud předkem hájiti toho, čeho byl každý posléz v držení, z toho jde, že každá ze súčastněných stran dotčený návrh učiniti jest oprávněna, a třeba že se 1. soud o držbě veřejné cesty č. k. 1227—3 v P. nevyslovil, byl by oprávněn i o této držbě se vysloviti, ježto náleží obci dle §u 28. zřízení obecního správa a péče o cesty veřejné, a obec P. v návrhu svém o obnovení hranic ohledně řečené cesty žádala.

Lhostejno jest, že by znalcům bylo bývalo možno po opravě mapy katastrální aritmetickým středem hranice pozemků, o něž jde upraviti; toho času, kdy se určení hranic státi mělo, jim to nebylo možno. Ostatně zástupce panství Ž. nebyl s ohraničením znalců sroz uměn, vzešel tudíž při řízení dle §u 851. obč. z. zavedeném spor, a byl tudíž po právu poslední stav držby hájen. Tím, že soudce první chránil poslední stav držby panství Ž., nestává se usnesení v odpor vzaté nejasným a nevykonatelným, ježto každý nahlédnutím v desky zemské přesvědčiti se může, kdo toho času jest vlastníkem tohoto panství a osoba vlastníka toho zajisté zástupcům obce P. hraničící na panství Ž. jest známá.

Naproti tomu jeví se stížnost obce P. proti odst. IV. usnesení v odpor vzatého odůvodněna, ježto v případě tomto k žádosti obce P zavedeno bylo řízení dle §u 851. obč. z. Řízení toto vzhledem k poslednímu odst. §u 851. obč. z. za řízení nesporné pokládáno býti musí; ustanovení §u 49. J. N. pak příslušnost pro spory ve smyslu posledního odst. tohoto §u zavedené určuje. Z důvodu posléz uvedeného jakož i vzhledem k tomu, že v případě tomto nebylo zavedeno a ukončeno řízení ve smyslu §u 850. obč. zák. byl návrh stěžovatelky, aby podílníci sousedící k náhradě útrat stížnosti dle poměru v §u 850. obč. z. vytknutého byli odsouzeni, zamítnut.

Proti tomuto rozhodnutí podaly obě strany stížnost, obec P. proti potvrzení, panství Ž. proti změně usnesení 1. stolice. Ač c. k. okresní soud na Horách Kašperských usnesením ze dne 11. ledna 1903 Nc II. 13/00—31 stížnost obce P. jako nepřípustnou zamítl, rozhodl c. k. krajský soud v Písku k stížnosti obce P. proti uvedenému odmrštění stížnosti revisní usnesením ze dne 24. ledna 1903 R 21/3—34, že zamítací usnesení 1. soudu se změňuje, a revisní stížnost obce P. se k soudu přijímá a předkládá současně k rozhodnutí c. k. nejvyššímu soudu z toho důvodu, že v odpor vzaté usnesení ze dne 13. prosince 1902 vydáno bylo v řízení nesporném a náleželo při rozhodnutí otázky, zda-li přípustná jest stížnost proti usnesení soudu rekursního rozhodnutí soudu 1. instance potvrzujícímu užiti předpisu §u 16, čís.

pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208. ř. z., vedle kteréhož i mimořádný rekurs k soudu přijati a c. k. nejvyššímu soudu předloženo býti musí, a nikoli předpisu v civilním řádu o této věci obsažených.

Dovolací stížnost obce P. c. k. nejvyšší soud jako nepřípustnou odmítl; dovolací stížnosti panství Ž. místa dal, v odpor vzaté usnesení rekursního soudu změnil, a usnesení c. k. okresního soudu na Horách Kašperských obnovil, a obec P. k náhradě útrat revisní stížnosti částkou 20 K 83 h panství Ž. do 14 dnů pod exekucí odsoudil a to z následujících důvodů:

Při společném obnovení hranic dle §u 850. obč. zák. předpisuje toto ustanovení zákona také, jakým způsobem státi se má úhrada nákladů s tím spojených. Naproti tomu nemá ani ustanovení §u 851. obč. z. ani cís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208 ř. z. určení, podle jakých předpisů zákonných zavésti se má řízení, pokud se týče v něm pokračováno a rozhodnutí učiněno býti má, povstane-li při nařízeném upravení hranic spor, a má-li se následkem toho o posledním skutečném stavu držebném jednati a rozhodovati. Podle §u 851. obč. zák. chrániti jest v tomto případě soudem poslední skutečné držení, a kdo se míní tím býti zkrácen, má prostředky jemu co do práv držebních, vlastnictví, aneb jiného práva příslušející dle pořádku k platnosti přivésti, t. j. nastoupiti pořad práva dle §u 347. obč. zák. Stejné ustanovení nalézá se i v řízení i v rušené držbě, dle §§. 454., 459. c. ř. s. zavedeném. Z porovnání těchto obou ustanovení plyne však, že jednání a rozhodování o ochraně posledního skutečného stavu držebního ve smyslu §u 851. obč. z. díti se může podle předpisů civ. řádu soudního, a že podle toho jak ohledně přípustnosti dovolací stížnosti, tak i ohledně úhrady nákladů řízení obdobně použíti jest předpisu §§. 528., 40., 41., 50. c. ř. s.; jelikož však usnesení c. k. okresního soudu na Horách Kašperských ze dne 6. listopadu 1902 č. j. Nc II. 13/00—26 ve věci samé rekursním soudem bylo potvrzeno, nemá další stížnost na rozhodnutí to místa, a bylo dovolací stížnosti obce P. jako nepřípustnou odmítnouti. Co do nákladů změnil naproti tomu rekursní soud usnesení soudce prvního, a vyslovil, že každá strana nésti má své vlastní náklady sama, poněvadž měl za to, že jednání a rozhodování o poslední skutečné držbě se stalo v řízení officiosním. Toto rozhodnutí jest však, jak dříve bylo provedeno, právně mylné, a jelikož rozhodnutí učiněno bylo dle předpisu civ. řádu soudního, náleží straně vysoudivší dle §u 41. c. ř. s. také náklady řízení co do výše v odpor nevzaté.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 5. února 1903 č. 1438. **Adj. Klener.**

Jistota za náklady na rozepři, složená žalobcem po lhůtě k tomu dle §. 60. c. s. ř. ustanovené, avšak dříve než soud k návrhu žalovaného prohlásil žalobu za zpět vzatou, složena jest v čas a budiž o žalobě ustanoven rok k ústnímu jednání.

V rozepři Barbory Š., bydlící v Chicagu, proti manželům Matěj a Josefě Š. o odvedení zadrželých dávek výměnkových bylo právoplatným usnesením c. k. okresního soudu v Písku ze dne 28. května 1902. č. j. C. 168/2—2 uznáno právem, že jest žalobnice povinna, složiti do 1. září 1902. k soudu jistotou za náklady na rozepři obnos 160 K aneb přísežně stvrditi, že není s to, aby tuto jistotu k soudu složila, jinak by, kdyby lhůta ta marné prošla, k návrhu žalovaných prohlášena byla žaloba její za zpět vzatou. Žalobnice v ustanovené lhůtě ani jistoty nesložila ani přísahy nevykonala a žalovaní dne 15. září 1902. učinili podáním na soud návrh, aby žaloba Barbory Š. proti nim podaná prohlášena byla za zpět vzatou. Dříve ještě, než o tomto návrhu byto rozhodnuto, složila Barbora Š. podáním ze dne 26. září 1902. žalobní jistotu 160 K k soudu.

Po vyslechnutí žalobkyně dle §. 60. odst. 3. c. s. ř. o návrhu žalovaných, aby žaloba prohlášena byla za zpět vzatou, byl návrh ten usnesením ze dne 4. listopadu 1902. č. j. C. 168/2—17 zamítnut a prohlášeno, že o uvedené žalobě ustanoven bude rok k ústnímu jednání, až usnesení to nabude moci práva.

Důvody: V §. 60. odst. c. s. ř. není stanoveno, že žaloba naprosto má býti prohlášena za zpět vzatou, když žalobní jistota se nesloží nebo přísaha chudinská se nevykoná, nýbrž má se tak státi k návrhu žalovaného a teprve po výslechu druhé strany. Poněvadž dříve, než o návrhu žalovaných, aby žaloba prohlášena byla za zpět vzatou, nalezeno bylo, žalobkyně určenou žalobní listotu složila, náklady na spor jsou takto kryty, není, proč by se neustanovil rok k ústnímu jednání o žalobě a to tím spíše, poněvadž zpět vzetí žaloby není upuštěním od žalobního nároku (§. 237. odst. 4. c. s. ř.) Podáváním nové žaloby by povstaly žalobkyni zbytečné útraty, poněvadž žaloba již u soudu jest a věc by se tím protahovala.

K rekursu žalovaných bylo toto usnesení usnesením c. k. krajského soudu v Písku jako soudu rekursního ze dne 29. listopadu 1902 č. j. R. 227/2—20 změněno v ten způsob, že prohlášena byla k návrhu žalovaných ze dne 15. září 1902. žaloba žalobkyní na ně podaná za zpět vzatou.

Důvody. Byť byla žalobkyně dne 26. září 1902. dříve, nežli soud první stolice o návrhu žalovaných za prohlášení žaloby za zpět vzatou se usnesl, žalobní jistotu, o niž jde, k soudu složila, nemohla tím zabrániti, aby nenastal zákonný následek tohoto promeškání, jímž jí bylo v usnesení ze dne 28. května 1902. pohroženo, ježto návrh, aby tento následek promeškání nastal, totiž aby žaloba za zpět vzatou byla prohlášena, podán byl po uplynutí ustanovené lhůty a dříve, nežli vyhověno bylo se strany žalobkyně nařízení, jí v té příčině usnesením ze dne 28. května 1902. danému (§. 154. c. s. ř.). Okolnost, že žalobní jistota složena byla dříve, nežli byl v §. 60. odst. 3. c. s. ř. uložený ústní neb písemný výslech předsevzat, nemůže měniti na věci té a na následcích promeškání, ježto jest v §. 60. c. s. ř. kategoricky předepsáno, že má žaloba, kdyby lhůta ku složení jistoty marně byla prošla, prohlášena býti k návrhu žalovaného za zpět vzatou, tedy bez ohledu na to, zdali výslech žalobce v třetím odstavci onoho paragrafu nařízený, který má jen za účel zjistiti, nebyla-li žalobní jistota skutečně složena, již byl předsevzat čili nic.

Nejvyšší soud dovolacímu rekursu žalobkyně vyhověl, usnesení rekursního soudu změnil a usnesení soudu první instance obnovil, poukazuje na jeho důvody a uváživ dále: že ustanovení třetího odstavce §. 60. c. s. ř., dle kterého žaloba, když lhůta v prvním odstavci dotčená marně prošla, k návrhu žalovaného soudem prohlášena býti má za zpět vzatou, pojímáno býti musí v souvislosti s poslední větou třetího odstavce §. 60. c. s. ř.. dle které před usnesením o návrhu žalovaného vyslechnut budiž žalobce ústně neb písemně; — že ze srovnání těchto ustanovení vyplývá, že výše naznačený následek zákonný nastati může teprve po výslechu žalobce o návrhu žalovaného, jelikož by jinak nařízení tohoto výslechu bylo zcela bezúčelným a bezúčinným; — že tedy lhůta ke složení jistoty, po případě ku vykonání přísahy chudoby dle zákona prodlužuje se až do usnesení soudu o návrhu žalovaného, by žaloba za zpět vzatou byla prohlášena, zvláště když podstata věci spočívá v tom, že se žalovanému dostává úhrady za náklady soudní a účel ten dosažen býti může potud, pokud nenastala prekluse žalobce z pokračování v rozepři.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 13. ledna 1903 č. 145. R. L.

Jednotlivé směněné nemovitosti neručí simultanně za poplatek z převodu z celistvé smlouvy směnné vyměřený a dlužno tedy přikázati z nejvyššího podání v pořadí výsadném jen onu část poplatku převodního, která na nemovitost exekuci propadlou vypadá (§§. 72., 97. popl. zák., §. 216., č. 2. exek. řádu).

A a B směnili své nemovitosti, načež usedlost A-ova byla v nucené drabě prodána.

První soudce přikázal při rozvrhu nejv. podání dle návrhu celý poplatek z převodu ze směnné smlouvy vyměřený a to z důvodu, že vyměřený poplatek jeví se býti jednotným, pro nějž jako nedílnou pohledávku obě směněné usedlosti ručí.

Rekursu zadního odporovavšího věřitele vyhověl krajský jako rekursní soud v Chrudimi usnesením ze dne 19. září 1902, č. j. R. I. 258./2.—1. a přikázal z nejvyššího podání pouze onu část převodního poplatku, která na prodanou usedlost připadla.

Důvody: Dle §. 1. poplat. zák. podrobena jsou právní jednání, kterými se dle ob. zák. obč. práva nabývají, převádějí a směňují, předepsanému poplatku, neboť účelem zák. popl. jest, aby každý jednotlivý převod práva vlastnického poplatku byl podroben.

Smlouvou směnnou, třeba by byla úkonem jednotným a ve smyslu §. 1045. ob. z. obč. jediným právním jednáním, převádějí se dvoje práva vlastnická a jest tu tedy tolik právních jednání, kolika předmětů smlouva směnná se týče. Proto se dle položky tar. 97. poplatek ze smluv směnných skládá z ceny jednotlivých předmětů směnné smlouvy, z více dílů, z nichž každý jest pro sebe samostatným předmětem poplatek určujícím.

Dle §. 72. popl. zák. vázne poplatek z převodu práva vlastnického na věci předmět převodu tvořící. Za poplatek k jednotlivému předmětu se táhnoucí ručí právě tento a proto se věcný závazek týče pouze onoho poplatku, který za převod vlastnictví této nemovitosti předepsán byl. Nelze zde mluviti o nějakém závazku simultanním, o jednotném ručení všech předmětů směnné smlouvy za poplatek celistvý, poněvadž poplat. zákon takového závazku nezná.

Rekursu fin. prokuratury, kde poukazováno na nález správního soudu ze dne 5. pros. 1893., č. 4146. (sb. Budwiński č. 7568.), v kterémž vyslovena byla zásada nedílnosti a jednotnosti poplatku u smluv směnných, třetí stolice nevyhověla, při čemž poukázáno na případné odů-

vodnění soudu rekursního a uváženo, že výsada v §. 72. poplat. zák. poplatku za převod jmění vyhražená nepřipouští výkladu extensivního.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 18. listopadu 1902., č. 15.367.*) **Flieder.**

K výkladu §u 158. obč. z.

Ve sporu Josefa Z. s nezl. Františkem K. o oduznání manželského původu c. k. nejvyšší soud zrušil potvrzující rozsudek soudu odvolacího a vrátil věc soudu odvolacímu k novému rozsouzení a to z těchto důvodů:

Dle §u 138. obč. z. platí domněnka, že děti, zrozené manželkou v sedmém měsíci po uzavřeném sňatku, nebo v desátém měsíci, buďsi po smrti manžela, buďsi po úplném rozvázání svazku manželského, jsou manželskými. Jelikož manželství, uzavřené dne 17. prosince 1892. mezi žalobcem a jeho chotí Antonií, rodem K-skou, platně dále trvá a dosud od stolu a lože rozvedeno nebylo, stává domněnka, že i František K., dne 30. prosince z Antonie Z-ové, rodem K-ské zrozený, jest původu manželského. Tato domněnka neodnímá sice žalobci právo, dle předpisu §u 158. obč. z. manželskému původu dítka Františka K. odporovati ve třech měsících od té chvíle, co o tom byl zpraven, musí však proti opatrovníku, zřízenému k hájení manželského původu, dokázati, „že není možno, by dítě od něho bylo zplozeno“.

Při tomto důkazu, žalobci náležejícím, nastává omezení volného soudcovského uvažování důkazů, které jinak dle §u 272. c. ř. s. má místo, poněvadž dle konečné věty §u 158. obč. z. ani cizoložství, jehož se matka dopustila, ani tvrzení její, že dítě jest zplozeno mimo manželství, samo o sobě dítku práv manželského původu nemůže odníti a předpisy §u 158. obč. z. zůstaly dle čl. VI. čís. 1. uv. zák. k c. ř. s. nedotknutými.

S druhé strany jde ze srovnání konečné věty §u 158. obč. z. s §em 99. obč. z. a čl. VI. č. 1. uv. zák. k c. ř. s. na jevo rozdíl podstatný; kdežto totiž zákon vyslovuje, že naznačené překážky manželské nelze dokázati ani srovnalým doznáním obou manželův, ani výslechem jich dle §u 371. a násl. c. ř. s., obmezuje se v případě, že manžel odepírá manželskému původu dítka, na to, stanoviti, že, ani když matka dopustila se cizoložství, ani, když tvrdí, že dítě jest zplozeno mimo manželství, nemůže to samo o sobě odníti dítku práv

---

*) Souhlasný nález uveřejněn v příloze věstníka z r. 1899., pod č. ř. 58. (nové řady svazek I.).

:ho původu. Z toho nutně vyplývá, že důkaz, ve sporu o od-anželského původu manželi v §u 158. obč. z. uložený, může býti svědeckou výpovědí matky a výpovědí žalujícího manžela, ny slyšeného, a to zejména tenkráte, když ještě jiné, závažné tu jsou, jež nasvědčují tvrzení žalujícího manžela, že není y dítě od něho bylo zplozeno.

:on žádá v §u 158. obč. z. na žalujícím manželi důkazu, že no, by dítě bylo od něho zplozeno, nikoli však důkazu, že no, by manželé v rozhodné době byli tělesně obcovali. S druhé st však patrno a nepotřebuje důkazu, že ten, o němž bylo žě s matkou vůbec, anebo po delší dobu, než kritickou, zpět od narození dítka, tělesně neobcoval, také dítko, jež porodila, ploditi.

t-li však možnost, aby manžel dítko, z manželky za trván- ո zrozené, byl zplodil, vyloučena důkazem toho, že manžel l se svou manželkou vůbec, nebo alespoň v době kritické, pak svědčiti právnímu názoru soudu odvolacího, že žalující musí ...... nemožnost tělesného obcování.

Okolnost, kdy žalobce se svou manželkou Antonií Z-ovou rodem K-skou obcoval, pokud se týče, od které doby s ní více neobcoval, nebyla ani v prvé stolici, ani při odvolacím roku zkoumána, ač tvrdil žalobce při ústním roku v prvé stolici, že vůbec celý rok 1901. za účelem obcování se svou manželkou, která od roku 1894. od něho odloučeně žije, se nesešel a nabízel o tom důkaz svým výslechem jako strany, kterýžto návrh v řízení odvolacím opakován byl, ale žádným z nižších soudů připuštěn nebyl. Také Antonie Z-ová, jako svědkyně přísežně slyšená, udala, že asi roku 1894. od žalobce odešla a že od té doby s ním do styku nepřišla, zejména ne do takového styku, by s ním mohla obcovati. Přes to však nebyla přesně zkoumána okolnost, kdy žalobce naposled se svou manželkou Antonií Z-ovou, rodem K-skou tělesně obcoval, pokud se týče, od které doby se svou manželkou již neobcoval, ačkoli, jak shora vylíčeno bylo, skutečnost tato jest s to, přivoditi důkladné posouzení rozepře.

Při tomto stavu věci nejsou v rozhodnutí nižších soudů zjištěny okolnosti skutečné, které při správném posouzení věci jeví se býti v tomto případě pro spor rozhodnými, pročež slušelo rozsudek odvolacího soudu zrušiti a věc k opětnému jednání a rozsouzení soudu odvolacímu vrátiti (§§. 182., 496. č. 2. a 3., 510., 513. c. ř. s.).

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 31. prosince 1902 čís. 14262. **Dr. Vážný.**

Literární zprávy.

Handbuch des deutschen Patentrechts in rechtsvergleichender Darstellung von J. Kohler, Professor an der Universität Berlin. Mannheim (J. Bensheimer 1902. Str. XVIII. a 971). (Dokončení).

Oddíl 2. nadepsaný „Erfindungsbenützung“ zabývá se nejprve podstatou používání vynálezu (: positivné využitkování, totiž provedení technické myšlenky vynálezu k účelu, k němuž vynález směřuje), dále požadavkem živnostenského používání a jednotlivými způsoby používání tohoto. Pojem tento dochází podrobného, četnými případy z praxe doloženého rozboru v §§. 172. a 173., zejména co do rozdílu jeho oproti provozování „po živnostensku“ ve smyslu práva obchodního (něm. zákon pat. užívá tu slova „gewerblich“, zákon rak. slova „betriebsmässig“, což možno přeložiti slovem „závodově“; srv. Sborník v. pr. a st. I. str. 246 pozn. 1.). Dle práva patentního značí pojem ten prostě protivu k používání pouze domácímu: „živností“ rozumí se tu vůbec pravidelná činnost zařízená na větší počet osob („auf eine Vielheit von Personen angelegt“). V §§. 174. sl. uvažuje spis. jednotlivé případy živnostenského použití ve zmíněném slova smyslu, a to: užívání, hotovení, rozšiřování, chování k prodeji, načež (§. 178.) uvažuje i význam, jakýž má vzájemná souvislost jednotlivých těchto činností používacích ve případě, když oprávněný k jedné z nich dal své svolení. Prakticky důležitým jest též výklad, oddíl tento zakončující, o výrobcích patentovaného výrobního postupu (§. 180.), kdež dovozuje spis., že ochrana vztahuje se i na výrobek sám, pokud zhotoven byl postupem patentovaným; spolu docházejí tu důkladného osvětlení i další důsledky takovéhoto patentu postupového (Verfahrens-P.) a contr. patentu látkového (Stoff-P.), kdež patentován jest prostě určitý výrobní výsledek.

Obmezením práva používacího věnován jest 3. oddíl třetí knihy. Pod hlediskem tímto pojednává spis. o právu předuživacím, o vyvlastnění patentu a o volnosti mezinárodního styku dopravních prostředků. — Ve právu předuživacím spatřuje spis. pr. ochranu držby vynálezu, a sice držby licenční (str. 470.). Pojetí to má ovšem na zřeteli jen hlavní případ, kde totiž předuživatel vynálezu vskutku používá, nikoli však případ, kdy teprve učinil potřebná k tomu opatření (§. 9. z. rak., §. 5. z. něm.); autor arci tu praví, že tento „pokus používání“ se patentně-právně užívání rovná. Požadavek bonae fidei předuživatele (v něm. zák. výslovně nestanovený,

a contr. §u 9. z. rak.) klade autor jen v poměru k majiteli patentu resp. jeho předchůdcům (§. 185.).

V oddíle 4. nadepsaném „způsoby oprávnění“ shrnuty výklady o jednotnosti patentu a pluralitě práv používacích, o spoluoprávnění jakožto „spoluvlastnictví“ (arci v nevlastním smyslu), o oprávněních dílčích a o zápisu nabytí patentu. Zejména jest tu poukázati na obsáhlou kapitolu o oprávněních dílčích (Theilberechtigungen, §§. 197—207.), kdež pojednává se postupně o případech usufruktu k patentu, práva užívacího k patentu do společnosti inferovanému, práva nakladatelského, obmezeného práva užívacího (totiž v určitých mezích místních, časových nebo kvalitativních), práv licenčních (: quasivěcná užívací práva bez věcné výhradnosti) jakož i práva zástavního.

5. oddíl („Právo a nárok“, §. 214. sl.) pojednává o výkonu práva pat. z hlediska materielně-právního, a to nejprve o nároku z práva absolutního, na to pak o nárocích obligačně-právních. Nárok z absol. práva směřuje proti rušiteli, by ustal od rušení v přítomnosti i v budoucnosti (Ablassungsanspruch); spis. v podrobném rozboru přihlédá k obsahu i dosahu nároku toho, ke skutkové podstatě rušení práva k otázce subjektu aktivního i passivního. Obligačně právní nároky vznikají ze zaviněného rušení práva pat. a směřují k vydání obohacení, výtěžku z výkonu práva pat. a k náhradě škody. (Dle rak. práva jest v tom směru znamenati pokrok, ježto dle §u 108. odst. 3. pat. zák. i bezvinného rušitele stíhá povinnost k vydání obohacení). V samostatné, 3. části tohoto oddílu (§. 227.) jedná autor stručně též o pr. ústavu pokuty (Busse), jím již ve dřívějších pracech opětovně vědecky projednaném.

Poslední (6.) oddíl knihy 3. („Erwerbstitel“) věnován jest úvahám o patentu jakožto předmětu právního obchodu; pojednává se tu o jednotl. pr. jednáních v tom směru praktických, tak o koupi, o smlouvě společenské, nakladatelské, o pachtu a o negativních smlouvách stran nevýkonu patentního práva. V §u 242. přistupuje k tomu stať o nabytí patentu mortis causa.

Čtvrtá kniha jedná o povinnostech osoby z patentu oprávněné: jsou to jednak povinnost ku placení daně patentní (Patentsteuer), jednak pak též z hlediska soukromoprávního zajímavá povinnost prováděcí; stran této uvažuje se podrobně její podstata, objem, dosah i obsah, její stránka subjektivní a následky neprovádění patentu, jakož i případy nutného provádění patentu prostředkem udělení licencí (případy to spadající ve právu rak. pod hledisko nucených licencí dle

§u 21., něm. právu neznámých). Kniha pátá pojednává pak o zániku práva patentního, a sice zejména průběhem času, neplacením pat daně a právním jednáním (vzdáním se).

Tím naznačen ve hlavních rysech bohatý obsah první nejobsáhlejší části celého díla hmotnému právu pat. věnované, kteráž také pro doktrinu i praxi našeho práva patentního vykazuje se nemalým bezprostředním významem. K obsahu ostatních částí přihlédnouti chceme, abychom příliš mnoho místa nezabrali, jen zcela stručně:

Část II. (o formelním právu pat.) — rovněž dosti obsáhlá (str. 677-848.) — rozpadá se ve 3 knihy: o úřadu patentním (tuto též o pat. zástupcích), o udělovacím řízení pat. a o řízení stran neplatnosti a ztráty práva pat. (Nichtigkeits- u. Verwirkungsverfahren), vesměs s četnými pododdíly. Ostatní části jsou objemu poměrně již menšího; jsou to: část III. civilně-processualní (o kompetenci, žalobách, o řízení průvodním, rozsudku a opravných prostředcích, o obnově sporu a o exekuci, o prozatimných opatřeních, jakož i o patentu jakožto objektu exekučním), část IV. o trestním právu pat. (kdež ku konci připojen též výklad o mezinárodním právu trestním) a část. V. o právu individualním ve vztahu k právu patentnímu. V části této (§§. 402—411.) autor po všeobecném souhrnu zásad již ve dřívějším výkladu o právu individualním vyvinutých pojednává o osobování si patentu (Patentanmassung) a to jak s hlediska civilistického tak i kriminalistického, podobně dale o neoprávněném rozšiřování patentu (Patentbeleumdung) a posléze o vyloudění patentu (Patenterschleichung).

Dílo zakončeno jest ještě některými dodatky, jež objevily se nutnými vzhledem k delší lhůtě sešitového jeho vydávání, jakož i rejstříky jednak věcným, jednak literárním, jednak rejstříkem německých zákonů.

Bohatost látky v díle přítomném zpracované patrna již z podaného právě přehledu. Nad to jest uvésti, že vzat jest v něm bedlivý zřetel k literatuře a zejména též praxi patentní, v popředí k rozhodnutím říšského německého soudu, jakož i obzvláště též ku plodné v tom směru judikatuře francouzské. Výklady přihlédají v popředí k pat. právu německému, principielní základy jednotlivých institutů dovozuje však autor i z práv ostatních, mimo to pak v zakončení jednotlivých kapitol podává začasté i přehled positivních ustanovení práv cizích, zvláště též zákona rakouského.

Prof. Kohler slyne svou universalností; potkáváme se s ním v různých oborech právních jako s pracovníkem osvědčeným, — specielně v oboru práva patentního jest však, možno říci, nejčelnějším průkop-

níkem, jenž již četnými pracemi dřívějšími nové dobýval půdy vzdělávání právovědeckému, a osvědčuje se jako takový plnou měrou též v díle přítomném. Slovo Kohlerovo jest v četných otázkách patentně právní dogmatiky slovem posledním, a i tam, kde tomu tak není, jasně osvětluje problémy uvažované. Není pochyby, že vítati lze dílo Kohlerovo zvláště též z hlediska práva rakouského jako významný literární čin, jenž mocně působiti bude na příznivý rozvoj doktriny i praxe patentně právní.

K. Herrmann.

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze ze dne 22. ledna 1903.

Předseda: náměstek starostův p. Dr. Jan Javůrek.

Zapisovatel: II. jednatel Dr. Vilém Pospíšil.

Členů přítomno 26.

Za člena přijat p. Dr. Václav Štorkán, c. k. berní inspektor v Praze.

Když byl den svolání valné hromady stanoven na 20. února 1903. a vzat na vědomí její program, uchopil se k požádání p. předsedajícího slova p. JUDr. Jan Heller, b. advokát v Praze, aby dokončil serii svých poutavých výkladů o právu elektřiny. Pan přednášející zabýval se právem rakouským a pojednal o otázce, jaký význam má elektřina v právu obligačním. Jak bylo již při dřívější příležitosti sděleno, chystá pan Dr. Heller výsledky studia svého v oboru práva elektřiny vydati tiskem.

Pan předsedající vzdal vřelý dík panu přednášejícímu za zásluhu, kterou si řadou svých poučných a velmi zajímavých přednášek o rozpravný ruch Jednoty získal a připojil prosbu, aby p. Dr. Heller i na dále snahám Jednoty stejně přízniv zůstal. Hlučný potlesk dal na jevo srdečný souhlas shromážděných se slovy pana předsedajícího.

Dr. Vilém Pospíšil.

Schůze ze dne 5. února 1903.

Předseda: náměstek starostův c. k. rada vrchního soudu zemského p. Rudolf Vyšín.

Zapisovatel: II. jednatel Dr. Vilém Pospíšil.

Členů přítomno 20. Jako host zavítal do shromáždění m. j. také vicepresident c. k. zem. finančního ředitelství p. Josef Tersch.

Pan dvorní rada prof. Dr. Al. Zucker přihlásiv se ke slovu, ohlašuje, že ve valné hromadě Právnické Jednoty dne 12. února 1903. míní ohlásiti volný návrh, dle něhož má býti předsednictvu uloženo, aby se vhodným způsobem obrátilo na české poslance na říšské radě a to bez rozdílu stran s motivovaným podáním, aby měli zavedení instituce podmíněného odsouzení v Rakousku na zřeteli.

Když se nikdo ku předmětu tomuto o slovo nehlásil, vyslovil p. předsedající p. dvornímu radovi prof. Dr. Zuckerovi opětně díky za nevšední laskavost, se kterou se ujal rozboru nařízení min. práv ze dne 25. listopadu 1902. a pojednání o podmíněném odsouzení v Jednotě, načež udělil slovo p. JUDr. Josefu Drachovskému, c. k. finančnímu konceptnímu praktikantovi a universitnímu docentu v Praze k pojednání o thematě „Daně prosté minimum existenční.“ Přednáška tato vyjde dle sdělení p. Dr. V. Boučka v „Právnických Rozhledech“.

Pan přednášející odměněn za poutavý výklad svůj hlučným potleskem posluchačstva, k čemuž pan předsedající připojil vřelý dík jménem řiditelstva. **Dr. Vilém Pospíšil.**

Schůze ze dne 19. února 1903.

Předseda: náměstek starostův rada vrchního soudu zemského p. Rudolf Vyšín.

Zapisovatel: II. jednatel Dr. Vilém Pospíšil.

Členů přítomno 27.

Přijati noví členové, a to: p. Dr. Václav Duras, kandidát advokacie; p. Dr. Konstantin Sobička, právní praktikant; Dr. Jan Kotal, zemský inspektor okresních hospodářských záložen — vesměs v Praze.

Na programu byla přednáška tajemníka zemského výboru a docenta českých vysokých škol technických p. Dra Josefa Lukáše: „Daně prosté minimum existenční k přednášce p. Dra J. Drachovského ze dne 5. února 1903.“ Také tyto s nemalým zájmem vyslechnuté výklady budou uveřejněny v „Právnických Rozhledech“.

Po přednášce p. Dra Lukáše, živým potleskem kvitované, promluvili ještě k věci p. docent Dr. J. Drachovský a c. k. finanční koncipista a odborný spisovatel p. JUC. Jan Hron. Pan předsedající

vzdal na to srdečné díky p. Dru. Lukáši za zajímavou přednášku a vysloviv potěšení nad tím, že došlo k diskussi, ukončil schůzi přáním, aby obor vědy finanční a práva finančního i na dále častěji v rozpravných schůzích Jednoty byl zastoupen. **Dr. Vilém Pospíšil.**

Denník.

Pocta památky dra Františka Ladislava svob. pána Riegra ve professorském sboru české fakulty právnické. V sezení professorského sboru dne 12. března t. r. konaném za předsednictví děkana prof. dra Albína Bráfa přihlásil se hned po zahájení ke slovu senior dvorní rada prof. dr. Antonín ryt. Randa k tomuto proslovení, jež sbor stoje vyslechl:

Slavný sbore! Přesmutná ztráta stihla národ český úmrtím dra Františka Ladislava svob. pána Riegra! Čím dr. Rieger byl našemu národu, jak mocný vliv vykonával na vývoj veřejného práva v Rakousku, o tom ve sboru tomto slov šířiti netřeba. Však čestnou povinností našeho sboru jest, aby dnes v hluboké vděčnosti vzpomínal velkých zásluh, kterých si dr. Rieger získal o zřízení České university jak na českém sněmu, tak na říšské radě. Želíme upřímně ztráty jednoho z nejslavnějších mužů, jenž vyšel z lůna právníků českých a ze sboru doktorů práv naší fakulty. Projev vděčného uznání velkému a šlechetnému muži se strany našeho sboru jest tím důvodnějším, an sbor doktorů práv Pražské university, jenž do r. 1873 byl integrující částí právnické fakulty, jakkoliv po právu trvá, od oné doby žádné praktické činnosti více nevyvíjel. Dali Jste, pánové, již povstáním souhlas svůj na jevo a prosím, aby tento projev smutku a vděčného uznání neskonalých zásluh Riegrových, jenž v pravdě si zasloužil příjmění pater patriae, protokolem byl zaznamenán."

Na místo věnce na rakev zesnulého věnoval professorský sbor právnické fakulty 120 K Pomocnému Spolku nadace Jonákovy.

Pomocnému spolku nadace Jonákovy věnovala redakce 25 K na místo věnce k uctění památky Dra. Františka Ladislava svob. pána Riegra.

Knihopis. Jako 3. číslo IV. řady „Lidových rozprav lékařských" (nákl. J. Otty, redakcí Dra Lad. Haškovce) vyšel též pro právníky a sociální politiky zajímavý spis MUDra. Jana Dvořáka: Poměry nalezinectví a sirotčenství v král. Českém, v němž podán přehledný obraz poměru nalezinectví v Čechách v jednotlivých fásích jeho vývoje až do doby nynější se zvláštním zřetelem na po-

třebu úpravy sirotčinectví. Přihlédnouti jest též k poměrům cizozemským a vytčeny i formulovány některé podněty a návrhy k naléhavým časovým reformám. (Str. 106., cena 2 K.) — V nákladu Manzově vyšlo 2. oddělení 5. svazku knihy judikátů správního soudu „Judikatenbuch des Verwaltungsgerichtshofes“ obsahující systematický přehled judikátů zmíněného soudu z let 1894—1901 v administrativních věcech právních. Uspořádání soustavné provedeno jest pečlivým řízením senátního praesidenta správního soudu Dra. Rudolfa Altera. Připojen jest podrobný rejstřík alfabetický. (Str. 784.)—Ve studii „Der Anspruch auf Armenversorgung“. (Graz 1903. str. 78.) V brožurce zabývá se Dr. Rud. Bischoff vděčnou otázkou chudinství, která zejména v jeho vlasti (spisovatel jest obecním tajemníkem v Št. Hradci) dochází stále příznivějšího řešení. Po krátkém historickém přehledu pojednává o pojmu chudoby i subjektu nároku na opatření chudinské, počátku i skončení, obsahu i objemu nároku toho, dále o nositeli povinnosti chudinské a o uplatnění nároku toho se stanoviska platného práva. Po té věnuje bližší pozornost chudinskému opatření se stanoviska práva subjektivního a obírá se též otázkou práva na živobytí i práva na práci vzhledem k ustanovení § 26. domov. zákona, dle něhož k práci schopné uchazeče o chudinské opatření sluší přidržeti ku přiměřené práci dle potřeby i nuceně a vzhledem k §. 5. štýr. zákona ze dne 27. srpna 1896., jenž v příčině té ustanovuje, že osoby k práci schopné nemají žádného nároku na podporu chudinskou. — V knihovně Samostatnosti jako sv. IX. vyšla Lily Braunovy Ženská otázka, její dějinný vývoj a její hospodářská stránka, překladem Josefa Felixe. Cena 6 K. — JUDr. Edvard Lederer: Žid v dnešní společnosti. V Praze 1902. Nákladem vlastním. 2 K. — Dr. Emil Kún: Socialhistorische Beiträge zur Landarbeiterfrage in Ungarn. Jena 1903 M. J.

Czelechowskyho sbírka rozhodnutí. Nákladem M. Perlesovým ve Vídni vyšel 3. svazek známé sbírky směnečně-právních rozhodnutí Dra. Ferdinanda Czelechowskyho: Sammlung wechselrechtlicher Entscheidungen des k. k. Obersten Gerichtshofes. Svazek přítomný obsahuje rozhodnutí z desítiletí 1891—1901 a dodatky z let dřívějších. Rozhodnutí seřaděna jsou v pořádku chronologickém, připojen jest však pečlivý rejstřík zákonný dle jednotlivých článků směnečného řádu i jinakých norem příslušných, jakož i podrobný rejstřík alfabetický. (Stran 378. cena 6 K.)

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřední zpráva.) Řádná schůze výboru konala se dne 7. února 1903

za předsednictví presidenta dra Tragyho, u přítomnosti 19 členů. Usneseno upozorniti c. k. zemský jako trestní soud v Praze, že výbor nepokládá opatření soudu toho, dle něhož byl advokát úřadu bezplatného obhájce sproštěn pro neznalost jazyka zemského, v němž přelíčení mělo se konati, za důvodné, poněvadž by výboru komory na příště nebylo možno bezplatná obhajování stejnoměrně rozdíleti. — Projednána resoluce členem komory pro valnou hromadu navržená toho znění, že advokátu jest dovoleno odbývati ve vlastním okresu svém v místě, kde není advokát usazen, úřední jednání. byť i v okresu tom mimo něj sídleli též jiní advokáti a usneseno, aby výbor doporučil valné hromadě návrh ten s tím obmezením, že náleží prokázati souhlas kolegů súčastněných. — Usneseno vypsati konkurs na propůjčení nadací Terezie Eichové a dra Jana Kanky a stanovena lhůta ku podání žádostí u výboru komory do dne 15., pokud se týče 30. dubna b. r. — Dru Robertu Weissbergrovi povolen zápis do listiny advokátní se sídlem v Plzni. — Za prozatímné substituty zemřelých advokátů ustanoveni, a sice: dru Josefu Jappovi v Blatně dr. Rudolf Troetsch v Nýdeku, dru Emanueli Beutlovi v Ústí n. L. dr. Adolf Klepsch tamtéž a dru Janu Fleischmannovi na Smíchově dr. Bedřich Linhart v Praze. — Mimo to vyřízeno 28 běžných záležitostí.

Z jakého ustanovení řádu trestního možno vážiti oprávnění trestního soudu, odevzdati obviněného ku zjištění duševního stavu do ústavu choromyslných? Stal se nám skutečný případ, že obviněnému v řádné vazbě vyšetřovací se nalezajícímu pro otcovraždu (§. 175. posl. odst. tr. ř.) doručen byl spis obžalovací a současně jmenován obhájce. Obhájce po přečtení spisu obžalovacího seznal, že stává velice závažných důvodů pro obžalobu, proto nepodav námitky navštívil obžalovaného, když obžaloba již právní moci nabyla. Dal sobě obžalovaného se svolením soudce vyšetřovacího zavolati, chtěje s ním promluviti sám bez svědků. Když obhájce byl s obžalovaným sám, počal na věc se vyptávati a obžalovanému domlouvati způsobem klidným a co nejmírnějším — avšak marně. Obžalovaný dával odpovědi jen nesouvislé — a po zvláštním výrazu tváře, zejména ale zraku jeho, vznikla v obhájci pochybnost o příčetnosti obžalovaného. Obhájce zavolal vězenského strážce, na jehož oddělení obžalovaný se nacházel, a tázal se strážce, jestli na obžalovaném nepozoroval ničeho zvláštního, a tu dozorce vypravoval, že spoluvězňové ze separace vypravují, že obžalovaný má jakési křeče. Obhájce, nemoha se s obžalovaným domluviti, odešel a u soudu sborového pročetl spisy. V těchto spisech byla též výpověď starosty obecního, jenž seznal, že

obžalovaný častěji u něho pracoval, že jest hodný a mírný člověk, ale časem že prý jej popadnou jakési záchvaty, následkem kterých nemůže ani pracovati, ani mluviti atd.

V základě toho stavu věci, zejména též v základě vlastního očitého pozorování obhájce zvláštním podáním žádal na soudě, aby duševní stav obžalovaného byl zjištěn. Obžalovaný odvezen do Prahy do ústavu choromyslných a za několik neděl došlo zdání, že jest epileptik, časem docela nepříčetný a proto také nebezpečný.

Obžaloba vzata zpět a řízení zastaveno.

Je-li obžalovaný v takovém případě ve vyšetřovací vazbě, tedy má soud nepopíratelné právo, držeti jej ve vazbě též na jiném příhodném místě — a tak za závažným účelem též i po dobu nutnou v ústavu choromyslných — neboť jest to jen pokračování vazby na jiném místě a provádění znaleckého zdání dle §§. 125. a 126. tr. ř.: je-li však obžalovaný na svobodě — tu postrádáme v zákoně našem positivního ustanovení, jež by opravňovalo soud k tomu, aby obviněného držel nějakou dobu za účelem vyšetření jeho duševního stavu v ústavu choromyslných.

Máme tedy za to, že tu třeba dle práva rakouského souhlasu zákoných zástupců obviněného, rodičů, poručníka, neb i opatrovníka ad hoc ustanoveného, za nějž se hodí dobře obhájce, jenž svolení neodepře, bude-li jen závažných důvodů pochybovani o úplném duševním zdraví obviněného.

Jinak má se věc dle trestního řádu německého, kterýž v §. 81. dává soudu výslovné oprávnění, obviněného ku zjištění duševního stavu dáti dočasně ku pozorování do ústavu choromyslných. Ovšem, že obviněnému a jeho zástupci přiznáno výslovně právo stížnosti proti takovému opatření.

K těmto myšlénkám podnět dal článek Stengleinův v Gerichtsaalu 1903 nadepsaný „Unter welchen Voraussetzungen dürfen Geistesgesunde in Irrenanstalten aufgenommen werden.“ Ovšem z obsahu článku vysvítá, že se tu jedná o obviněné, o jichž duševním zdraví stává alespoň pochybnosti, což v nápisu článku nedochází dostatečného vyznačení.

Vychovávací účinek podmíněného odsouzení, na nějž prof. Dr. Zucker právem tak velkou váhu klade, dochází ocenění v Italii přes to, že zákonodárství Italské nepřijalo odsouzení podmínečného, nýbrž ústav amnestování jistých druhů zločinců. Královskými „decreti di grazie condizionali“ z 9. října 1900 zavedeno totiž podmíněné amnestování s tím účinkem, že odsouzený po-

zbude milosti, jestliže v pětileté době osvědčení dopustí se zločinu, pro kterýž jest odsouzen ku trestu 6 měsíců přesahujícímu. V takovém případě vykoná se podmínečně prominutý trest s trestem nově přisouzeným. Patrno, že v Italii chtěli alespoň tohoto vychovávacího momentu vyziskati, jenž v podmíněném odsouzení obsažen jest, třeba že se rozhodli pro formu amnestie čili milosti zeměpanské — kdežto rakouským nařízením o amnestování mladistvých zločinců momentu vychovávacího úplně pominuto.

Reprodukce uměleckých děl na výrobcích průmyslových. (Dokončení). Zákon patrně nepomýšlí — klada výrobky průmyslové oproti dílům literárním, uměleckým a fotografickým — na způsob zhotovení a prostředky při tom použité, neboť z tohoto hlediska spadají pod zmíněný pojem též knihy a jinaká díla tisková, výrobky umění grafického, „díla umění medailérského“, jakož i „díla fotografická“. Protivu nalézti lze jen v různosti účelu. Zákon míní jen „skutečnému materielnímu užívání sloužící výrobky manufaktur, továren a řemesel“, jak uváděl §. 9. lit. b) patentu z 19. října 1846. Z motivů se to nepochybně podává. Praví se tam: „Platné právo (§. 9. lit. b) pat.) vylučuje díla umělecká bezvýminečně z ochrany proti napodobení, jakmile jich bylo použito za vzor pro výrobky manufaktur, továren a řemesel sloužící skutečnému materielnímu užívání. Ustanovení toto — jemuž základem jest správná myšlenka, že díla zbavená povahy ryzích uměleckých děl nemají jako taková nároků na ochranu pouze dílům uměleckým poskytnutou — jde potud přes míru, že volným činí též napodobení uměleckého díla o sobě a tím bezdůvodně umělce poškozuje. Proto se . . . dílům uměleckým na výrobcích průmyslu nebo řemesla po právu napodobeným odjímá po příkladu práva německého ochrana umělecko-autorská pouze stran dalších napodobenin na výrobcích průmyslových.“ Podává se z toho, že 3. odst. §u 5. obsahuje pouze opakování výjimky v §u 9. lit. b) pat. stanovené, arci s (dalekosáhlým) obmezením.

Kalendáře zajisté nejsou určeny ke „skutečnému materielnímu užívání“. Oba kalendáře zmíněné záleží z několika kartonů sepjatých barevnými hedvábnými stuhami. Na každém kartonu nalézá se chromolithografická reprodukce obrazu, kalendarium s udajem denních svatých pro 1—3 měsíce, báseň a více méně bohaté ornamentální zarámování. Oba kalendáře jeví tudíž ráz děl písmových s obrazovou výpravou. Že nepožívají ochrany co do celého obsahu svého, neodjímá jim zajisté povahy té, a samozřejmě též nikterak není na závadu, že schází jim obyčejná knihová forma.

Avšak ani chromolithografické reprodukce dotčených obrazů vydané ve formě poštovních lístků nelze zatříditi mezi výrobky průmyslové. Ovšem mají lístky poštovní jakožto hmotné podklady písemných sdělení sloužiti „skutečnému materielnímu užívání" a spadají pod pojem výrobků průmyslových. Napodobení uměleckých děl výtvarných po právu na poštovních lístcích učiněné má tudíž pr. následek v §u 5. odst. 3. vytčený, a sice jest tomu tak při obrazových znázorněních každého způsobu a bez ohledu na jich uměleckou cenu. Arci platí to však jen potud, pokud poštovní lístky svou povahu zachovávají. V tom směru nemohou však rozhodnými býti předpisy reglementu o poště listové. Ustupuje-li vlastní užitný účel poštovního lístku zcela v pozadí a obraz naň přenesený není již jen ozdobou, nýbrž věcí hlavní, pozbyl tím poštovní lístek své povahy. A tomu jest tak při chromolithografiích firmou W. a N. jako poštovní lístky vydaných; tyto nejsou již jen dekorované lístky poštovní, nýbrž obrazy ve formátě lístků poštovních, při kterých se pouze ze zadní strany opatřené adresovým formulářem poštovního lístku podává, že mají jako poštovní lístky fungovati.

I není zde tudíž případ §u 5. odst. 3. zák. autor., nýbrž shledati jest tu objektivní skutkovou podstatu porušení autorských práv firmou W. a N. nabytých. —

Generální prokuratura podala na to proti výše cit. rozhodnutí vrchního zem. soudu zmateční stížnost k zachování zákona, o nížto c. k. nejvyšší jakožto zrušovací soud uznal, že rozhodnutím vrchního soudu zemského porušen byl zákon v ustanoveních §§ů 5. a 51. zák. z 26. prosince 1895. č. 197. ř. z.

V důvodech uvádí nejvyšší soud co do rozhodné tu otázky použití §u 5. odst. 3. zák. aut. a výkladu pojmu „výrobků průmyslových" toto:

Kalendáře, o něž jde, nelze, jak zdání znaleckého sboru případně dovozuje, pokládati za výrobky průmyslové dle §u 5. odst. 3. aut. zák. Rozumí se, že nerozhoduje tu způsob zhotovení, neboť umění a průmysl pracují týmiž technickými prostředky. Ani umělecká hodnota výrobku nepřichází tu v úvahu, nýbrž jediné skutečnosť, že v díle projevuje se individualní činnosť vyrabitele, a že dílo — třeba ne výhradně — slouží objektivním účelům sdělovacím. Výrobkům průmyslovým nedostává se objektivního určení účelového, sloužiť výhradně aneb alespoň převážně praktickému užívání. Representují se jakožto hmotné předměty, jež v obchod se přivádějí a odbytu docházejí nikoli k vůli jim samým, by myšlenka v nich vyjádřená byla vjímána a výrobek o sobě byl před-

mětem názoru, nýbrž pouze pro praktickou svou upotřebitelnosť a k úkoji jinakých potřeb. Tento rozdíl mezi díly uměleckými a průmyslovými uznávají též motivy k §u 3. vl. předl. (§ 5. zák.) . . . Že tato definice díla průmyslového nehodí se na kalendáře, o něž tuto běží, vyplývá již z obsahu jich. Tento slouží zřejmě účelům sdělovacím. Vedle kalendaria, jež na několika kartonech jest rozděleno, obsahují ornamentalně orámované kalendáře vždy básně a reprodukce výše zmíněných obrazů, kteréžto v popředí v oči bijí. Jsou tudíž kombinacemi děl literárních a uměleckých. I jakožto pouhé kalendáře požívaly by pro individualní výpravu svou jakožto díla literární již o sobě ochrany autorské; že nebyly vydány ve formě knihové, jest v tom směru lhostejno, přidáním obrazů a básní postaveno jest objektivní určení jich v popředí. Každým způsobem neslouží výhradně užívání praktickému, nýbrž mají již pouhým sdělením obsahu svého na ducha lidského působiti povzbuzujícím dojmem. I nelze je tudíž pokládati za výrobky průmyslové ve smyslu §u 5. odst. 3. aut. zák.

To platí však dle zdání sboru znaleckého též v příčině lístků poštovních, na kterýchž obrazy malířky B. chromolithograficky byly reprodukovány. Majíť arci též praktickou hodnotu užitnou, to však o sobě nikterak ještě autorské ochrany nevylučuje. I zde rozhodno jest, zdali vedle praktického určení svého slouží též pouhým účelům sdělovacím, mají-li tedy vedle toho též objektivní jakés určení. Zajisté jest tomu tak v případech, kde obraz na poštovním lístku umístěný stává se věcí hlavní, kde tudíž použití lístku má pro příjemce nejen sprostředkovati korrespondenci, nýbrž jej též povzbuditi k pozorování obrazu o sobě. Tu ustupuje užitný účel lístku poštovního v pozadí a do popředí vystupuje ráz jeho jakožto obrazu. Tomu pak jest tak měrou vynikající při chromolithografiích obrazů malířky Fr. B., jež vydány soukromou žalobkyní ve formě poštovních lístků. Právem ve zdání sboru znaleckého se praví: Nejsou to již jen dekorované lístky poštovní, nýbrž obrazy ve formátě lístků takových, při kterýchž pouze ze zadní jich strany opatřené adresovým formulářem jest patrno, že mají jakožto poštovní lístky fungovati.

I nelze tudíž pochybovati, že podmínky pro ztrátu ochrany autorské dle §u 5. odst. 3. aut. z. se tu nedostává, že jest tu skutková podstata dle §u 51. cit. z. trestná a že tudíž bylo — správně zákona používajíc — místa dáti obžalobě uměleckým a nakladatelským ústavem W. a N. proti firmě F. podané. (Rozhodnutí c. k. nejv. jako zrušovacího soudu z 20. ledna 1903. č. 656.) —n.

Pomocný spolek nadace Jonákovy. Podle zprávy za rok 1902 podané poskytoval spolek tento bezplatné obědy 90 nemajetným posluchačům. práv, každému po 5 týdně. Obědy poskytovala na vrub spolku opětně Mensa academica, která přes to, že cenu jejich zvýšila, poskytuje obědy za cenu značně levnější nežli jaká je v hostincích, rovněž i jakostí lepší. Rok 1902 nezůstal co do příjmu o mnoho pozadu za rokem 1901, avšak náklad za obědy následkem zvýšené ceny značně se zvýšil, čímž zmenšena i hotovost na nový účet přenesená. Příspěvky 886 členů činily 2705 K, dary příznivců K 2.376·94, náhrada nadace Jonákovy K 2.440·—, podíl na výnosu plesu právnického K 345·—, úroky z odkazu Dr. K. Hauschilda K 80·—, úroky z peněz uložených K 111·39, k tomu hotovost počáteční K 3.719·22, dohromady K 11.777·55. Z toho bylo vydáno: Za 15.480 obědů a 17 večeří štědrovečerních K 8.313·24, za výlohy správní K 305·20, dohromady K 8.618·44 a zbylo pro nový rok K 3.159·11.

Za 18leté činnosti své přijal spolek 103.328·46 K a vydal za obědy 95.603·14 K, za správní potřeby 3660·85 K.

Čtvrtá třída na železnicích. Pod tímto heslem nalezáme ve Wolfově Zeitschrift f. Socialwissenschaft v r. 1902 sešit 10. doklad, že v Prusku a Hessensku roku 1900 ze 581 millionů cestujících jelo 234 millionů čtvrtou třídou. Podobně i v jiných krajích jako v Sasku, ve Würtemberku atd Následkem zavedení čtvrté třídy — ovšem opatřené sedadly — získala zejména třetí třída a i frekvence úhrnná stoupla. — U nás byl zahájen nový rok zvýšením jízdných cen na dráhách a poslední dobou naše snahy po socialních opravách uznány také zvýšením cen piva, což při známé jakosti pitné vody jest dojista na pováženou. — Máme za to, že též v Rakousku zavedení slušné čtvrté třídy se sedadly rovněž by se osvědčilo jako v Prusku, a že by se tím příjem dráh nikterakž nezkrátil, ano spíše zvýšil. — Avšak zdá se, že pokud se týče reforem socialních, o výklady nedostatku není, ale úspěšných skutků jest po skrovnu.

Některé úvahy z práva processního.

Podává Ant. Bílý, c. k. soudní tajemník při obchodním soudu v Praze.

II. Z řízení odvolacího.

I. Hlasitě ozývaly se stesky, když řízení odvolací působiti počalo. Mladý organismus, prosycen duchem veskrze moderním, pln touhy po životě, rázně a ruče ku předu spěl a přenášeje se letmo přes zásady řádu starého, na svůj čas vší úcty hodné, zaujal v brzku pevnou posici v ústrojí práva formálního.

Stesky soustředěny v tom, že nedosti právo soukromé ochráněno obmezenějšími formami práva processního plné odvolání vylučivšího a odvolací důvod a návrh přijavšího; i odkazováno k pramenům, k plnému odvolání řádu německého, nové projednání před soudem vyšším regulujícího (jako as ve věcech živnostenských nad 100 K tomu jest).

Než — existence důvodu a návrhu odvolacího o sobě není novum; i appelace a revise starého soud. ř. obsahovaly obé, ba odvol. důvodu mnohdy hojný nadbytek; existence jeho jest prostým požadavkem práva formál., žádajícího dle své povahy a účelu, aby, přistoupí-li kdo na soud se žádáním jakýmkoli, zejm. o právní jeho posudek a rozsudek in concreto, žádání své oděl v návrh určitý, o důvody opřený.

Novum jest toliko příkaz imperativní nutnosti odvol. návrhu a důvodu se sankcí vyloučení odvolání a vázanost odvol. soudu na meze odvol. návrhy položené (§§. 462., 467.).

Výrazem „muss" (§. 467.) vysloven v odvol. řízení princip písemnosti a §em 462. princip obmezeného odvolání.

Vyslovením zákonné nutnosti odvol. návrhu i důvodu zákon od strany se odvolavší žádá myšlénku, její přesvědčení se zřením ku konkretnímu právnímu poměru, aby na základě tom, stranou samou podaném, samostatně a původně právo nalezl a vylučuje tak předem všecka odvolání, pro něž strana sama vážně myslící důvodů žádných nemá.

Jako všecko, tak i odvol. řízení spočívá na principu trojí součinnosti, spor ku konci vedoucí; strana, výsledky prvého soudu vzrušená, východisko majetkové újmy jí dle jejího soudu učiněné snadno udati s to jest, i prostředek k její odstranění, a tak ničím zvláštním vlastně obmezené odvolání není, nýbrž prostým pokračováním samostatné a účelné činnosti strany dle jejího domnění v I. instanci stížené.

Vysloviv nutnost advokátního zastoupení v řízení opravném, vyslovil zákon i důvod a oprávnění své žádati od stran výsledky duševní činnosti, jednotlivými spornými body v rozsudku rozhodnutými (§. 497, 2.) se obírající, ve formě odvol. důvodu a návrhu.

Soud. řád jest řádem velkých požadavků; žádá-li od soudu mimo znalost práva i znalost života, psychologie (§§. 272., 273., 414.), soudnost, klid a umírněnost, jest dojista žádati oprávněn od odborně vzdělaných process. zmocněnců přesné udání důvodů stížení strany zastoupené a návrhu k jeho odklizení.

Připuštěním odvol. důvodu a návrhu vyvýšil zákon právní vůli stran a důležitost stavu jich zástupců nad úroveň obyčejnou.

Ačkoli odvol. důvod návrhu zásadně na roveň byl postaven,[1]) ježto tento z onoho po právu plynouti má (§. 467. 3.), přece již ze samého zákona a jeho znění (§. 467. „kurze“, §§. 462., 466., 490., 497. 2. „innerhalb der Grenzen der Berufungsanträge“) na jevo vychází, že absolutně nutným jest odvol. návrh a důvod mnohdy shovívavějšího posouzení doznává.

Jsou případy, kde odvol. soud, pominuv toho, že není tu odvolacího důvodu jím užitého aneb že není plného odvol. důvodu, návrh zcela vyplňujícího, v mezích odvol. návrhu z úřadu roz-

---

[1]) Klein, Vorles. str 227.: „Ein nicht zum Besten gerathener Berufungsantrag wird vielleicht zuweilen mit Hilfe der Berufungsgründe noch gerettet werden können, die Berufungsgründe aber sind absolut unersetzlich.“ Wachtel, Erläuterungen str. 422: „Während der Berufungsantrag das Berufungsgericht bindet, wird dasselbe an die Berufungsgründe keineswegs derart gebunden sein etc.)

hodnutí své učiní, případy, kde jedná se o důvody zmatečné a právní posouzení případu.

Jako soud odvolací, opíraje se o návrh odvolací, rozsudek, po případě i řízení (§. 477.) zruší i z důvodu zmatečného, jenž uplatněn nebyl, však řízení jím trpí, tak i v mezích návrhu odvolacího, když o právní posouzení sporu se jedná, z úřadu právní pravidla in concreto důležitá užije a spor rozhodne, jakmile jen zahájeným řízením odvolacím, v němž uplatněn odvolací důvod jiného obsahu neb směru, dán k tomu podnět.

Neboť soud odvolací jako část organismu státního soudnictví mocí zákona právo z posit. předpisů beze všeho obmezení z úřadu čerpati jest nejen oprávněn, nýbrž i povinen a má-li o nároku sporném rozhodovati, musí díti se tak samostatně, původně, neobmezeně, bez naprosté vázanosti k obsahu odvolacího důvodu, musí, má-li rozhodnouti po právu, ku pramenům práva stejného a volného míti přístupu jako každý soud rozhodující; tomu v zákoně výraz dán §em 497: „erkennt“ „Entscheidung“.[2])

---

[2]) Srov. k tomu Rintelen Ber. grund, str. 71. 74., řešící otázku Ofnerovu o event. odvolání a „Ger. Zeit.“ 1901 č. 45. str. 367. kritiku Schauerovu. Tu přiveden případ: „Soud prvý, nesprávně připustiv žalobu určovací, z věcných důvodů ji zamítl; k odvolání žalobcovu, jenž jen pro věcné zamítnutí odvolati se může, soud odvol. odvolání uzná důvodným, avšak postřehne současně nepřípustnost určovací žaloby (§. 228.). Odvol. soud není povinen, nepřihlížeti k nepřípustnosti určovací žaloby a žalobě vyhověti, ježto žalovaný, nemaje podnětu, se neodvolal; neb odvolateli prokázati jest odvol. důvod a kausalní spojitost jeho s rozsudkem, tu však prokázán pouze prvý, nikoli kausalní nexus, ježto prvý soud mimo nesprávnou subsumpci i druhé chyby se dopustil a věc in merito vůbec rozhodovati neměl. To odvol. soud z úřadu posuzovati jest povinen, ježto by jinak o otázce kausal. nexu rozhodnouti nemohl.“ Tak Rintelen. — Srov. Wachtel 441., Klein, Vorles. 226 „von amtswegen alle seiner Ansicht nach in Betracht kommenden Rechtssätze, wenngleich sich auf diese in I. Inst. oder in der Berufungsverhandlung von keiner Seite bezogen wurde.“ — Soud odvolací musí přihlédnouti k nedostatku podmínek určovací žaloby, poněvadž „erkennt“ a rozhoduje o „nároku“ (§ 497. 1. 2.), rozhodování děje se dle zákona a na základě výtěžků ústního líčení (§ 217., 498. 1.) a přihlédne přes to, že pouze z důvodu věcného zamítnutí odvoláno. (Rintelen mluví tu o úředním vyhledávání kausalní spojitosti odvolacího důvodu s rozsudkem). Soud odvolací srovnává uplatněný odvolací důvod s rozsudkovým výsledkem s hlediska sporného nároku na základě zákona a dle toho volně rozhodne.

II. Ač spis odvolací rázu přípravného jest, poněvadž určitý návrh pro odvolací líčení obsahuje (§§. 78., 1., 467. „vorbereitenden"), však zároveň i určovacího, poněvadž meze odvol. líčení a rozhodnutí naznačuje a jednostranně ani rozšířen, ani jiným nahrazen býti nesmí (§. 483., 1., Trutter, II., 3. str. 517. „grenzsetzend", Neumann str. 467.), přec základy odvol. řízení takto pevně položené nezměnitelny nejsou.

Byly-li položeny spisem odvolacím a jednostranně, tudíž dle §ů 462., 446., 467. a ježto jen dva odvolací spisy jsou přípustny (Min. odpovědi při §u 483. ad 2. a Klein, Vorles. str. 233.) — závazně, změna přirozeně jen opakem, tudíž jen ústně a oboustranně nastati může, tedy jen při odvol. líčení, ježto jiného ústního styku v odvol. řízení není, a za souhlasu odpůrcova.

Vidno, že ustanovení §§ů 483. a 459., připouštějící změnu neb opravu odvol. důvodů a návrhů při odvol. líčení a za souhlasu stran, jen prostým důsledkem logickým dotyčných ustanovení předchozích jest.

Tu konstatovati jest střídavé zasáhání zásady písemnosti a ústnosti a vítězení této nad onou; změna pouze od ústnosti, přítomností stran podmíněné, odvislá.

Dosah rozšíření odvol návrhu (§. 483.) však není nesporným zejm. v předůležitém bodu, přípustno-li rozšíření i ohledně částí rozsudku podaným odvoláním v odpor nevzatých, vzešla kontreversa, posud trvající.

Jedni připouštějí rozšíření i na části rozsudku v odpor nevzaté (Ott, III., 75., 85., 86., Neumann. 916., Trutter II. 542. „zu jeder anderen Abänderung Zustimmung des Gegners"; min. odpovědi při §u 483. ad 1., Wachtel při §u 483. se nevyjadřuje), druzí (Rintelen str. 109.—116. a Ger. Zeit. 1901 č. 45. a i praxe) náhled ten odmítají; Rintelen odůvodňuje, že část rozsudku v odpor nevzatá ku právní moci dospívá, rozšíření takové bylo by podáním nového odvolání, jež při odvol. líčení opozděno a nepřípustno a vykládá §. 483. v ten rozum, že při změně odvol. důvodu i odvol. návrh, pokud jeho kvalitativné stránky se týče, změněn býti může (návrh na změnu ve zrušení), že změna odvol. návrhu pouze formy rozhodnutí se týče, nikoli kvantitativní stránky odvol. návrhu. —

Dojista zákonem toliko odůvodněn jest části rozsudku, odvoláním nedotknuté, nikdy odvolacího řízení účastnými státi se nemohou, ani za souhlasu stran.

Třeba by při souhlasném rozšíření dle §u 483. o podání nového, opozděného neb nepřípustného odvolání řeči býti nemohlo (jinak Rintelen), poněvadž odvolání jednostranně v neprodlužitelné lhůtě (§. 464.) podati jest, tudíž souhlasné rozšíření odvol. návrhu po uplynutí zákonné lhůty pojmově odvoláním ve smyslu zákona není a v případě tom toliko o jeden z četných novotvarů soudního řádu se jedná, tož přec připuštěním rozšíření odvol. návrhu na částě rozsudku v odpor nevzaté celé základy odvol. řízení otřeseny by byly a v odvol. řízení moment vsunut by byl jemu naprosto neznámý, jím nezamýšlený, ba přímo vyloučený, jelikož suspensivní effekt účinnosti rozsudkové, pokud právní moci a vykonatelnosti se týče, jen včasným odvoláním v mezích odvol. návrhů nastává, tudíž effekt ten nedostatkem všelikého odvolání nenastává a rozsudek v částech těch právní moci a vykonatelnosti nabývá.

Ustanovením §u 466. přesně vytčeny byly základy zahájeného řízení odvolacího, čímž zároveň základy jiné vyloučeny.

Káže-li ustanovení toto bezvýminečné nastoupení právní moci a vykonatelnosti v částech v odpor nevzatých, káže důsledně §. 411. bezvýminečné přihlédání z úřadu k nastalé právní moci, jež nikdy, tím méně souhlasem stran, vyloučena býti nemůže; — vůle rozšiřovací zlomena absolutností právní moci.

Toliko nároky nerozsouzené jsou předmětem sporů; nepodáním odvolání nárok, resp. dotčená jeho část staly se rozsouzenými a jsou ze sporů vyloučeny.

Odvolání jest řádnou pomůckou opravnou a odvolací řízení pokračováním sporu; nároky rozřešené v řízení o řádných prostředcích opravných pojaty býti nemohou, ježto pro ně v případech zvláštních řízení platné o mimořádných právních pomůckách nejvýše jest vyhrazeno.

Nejen právní moc, nýbrž přímý její následek: vykonatelnost rozsudku, pokud v odpor vzat nebyl (§§. 466., 490.), — již soud odvolací k návrhu vysloviti v případech pochybných jest povinen, o níž ale i soud prvý v případech nepochybných se usnésti a ji povolením exekuce provésti jest oprávněn (Neumann, 927., 928., Wachtel 421., 448.), — jako další důvod budiž uvedena; soud odvolací nemůže rozhodovati o existenci nároku, jenž

v době odvol. líčení třeba dávno již vykonán, vždyť souhlas stran po nárokové realisaci neměl předmětu!

Přímý zákonný důvod pro náhled ten čerpati jest však z §u 467.

Ustanovení toto taxativně rozeznává toliko dva návrhy odvolací: změnu a zrušení, a rozšíření tudíž jen v těchto zákonem samým daných mezích pohybovati se může.

Pohyb sám jen na určitém území, zákonem rovněž ostře vytknutém, vykonán býti může, na území ohraničeném výrazem: „Berufungsschrift“ (467. 1.); tedy: změna ve zrušení neb naopak jen potud, pokud odvolacím spisem rozsudek v odpor vzat; pokud v odpor nevzat, předmětem rozšíření není, poněvadž pro ně schází všecka půda.

III. Prvým §em řízení odvolacího (§. 461.) zákon připouští odvolání proti „vyneseným rozsudkům“ (gefällte Urtheile).

Ježto rozhodnutí o útratách dle §u 417. částí obsahu rozsudkového jest a dle všeobecného pravidla (§. 461.) proti němu odvolání by příslušelo, jest ustanovení §u 55. výjimkou z pravidla.

I úzkou skladbu §u 461., ve výrazu „gefällten“ se jevící, slovně pojímati nesluší, ježto rozsudkem vyneseným zákon usnesení se soudu na rozsudku, výsledek duševní jeho činnosti, positivním právem vedené vzhledem k výtěžkům ústního líčení, vyrozumívá (§. 412. „von denjenigen Richtern“), tedy vnitřní činnost soudu, rozsudek splozující.

Vnějším zjevem usneseného rozsudku jest jeho vyhlášení neb odevzdání k vyhotovení (§. 414., 415.) a na konec jeho doručení ve vyhotovení písemném.

Ač ústnost celé řízení I. instance veskrze uchvátila, přec cílem jediným sporu každého, k rozsouzení určeného, jest písemnost, písemné rozhodnutí konkretního případu; písemnost žalobou počíná, rozsudkem končí, ústnost nalézá se ve středu.

Ústnost toliko prostředkem, písemnost cílem; všecky ústní enunciace během sporu učiněné, buď přímo neb nepřímo, soustředěny jsou v rozsudku písemném; třeba by ústní jednání končilo ústním rozsudkem, jakožto přirozeným důsledkem jeho, přece řízení I. inst. toliko doručením listiny, spor ten řešící, končí.

Strany, ústně jednavší, nabyly práva na ústní rozsudek, jenž toliko předzvěstí konce jest a ne koncem sám, avšak teprve roz-

sudkem písemným rázem přestává spor; neb jeho doručením cesta k formelní právní moci teprve počíná („erst mit der Zustellung, 416.).

Vázanost soudu na ústní rozsudek, řešením sporu odůvodněná, a možnost zřeknouti se odvolání již po vyhlášeném rozsudku jsou jediné výjimky z pravidla tohoto (§. 416. 2. „jedoch," srov. Ott, III. 17.), výrazy „erst mit" jasným jsou dokladem, že „již před" doručením rozsudek vůči stranám — mimo výjimky řečené nikterak neúčinkuje.

Pravé účinkování rozsudku a jeho obsahu spadá v početí lhůty ku právní moci (shodný předpis §§. 416. 2. a 464. 2.) a z přesného znění §u 464. 2. vyplývá, že zákon odvolání zná toliko z rozsudků účinkujících, nikoli tedy vynesených („gefällten" §. 461. ve srovnání s §§. 412., 502.), a bylo-li tudíž podáno proti rozsudku pro právní moc neúčinkujícímu, jen vyhlášenému, nedoručenému, jest podáno proti zákonu (§. 471. 2., „gesetzlich unzulässig"), jevíc se jako zákonně nepřípustný processní úkon, účinků nemající (§§. 471. 2., 495., Schauer však v poznámce k tomu: Unzulässigkeit und Verspätung der Berufung).

Soud prvý odvolání takové vrátiti oprávněn není (§§. 468., 471. 2.) a odvolatel příliš spěšný přichází o odvolání, vyslovena-li jeho nepřípustnost soudem odvolacím·

Účinkuje-li rozsudek doručením (§. 416.) a možno-li se odvolati teprve po doručení písemného jeho vyhotovení (§. 461.), jest odvolání dřívější po zákonu objektivně nepřípustno a vůbec bezúčinno, podáno byvši proti nedoručenému rozsudku u porušení zákona.

Z možnosti zřeknutí se odvolání po vyhlášeném rozsudku nelze již zavírati na možnost podati odvolání v téže době před doručením rozsudku; negativní zřeknutí se odvolání výslovně po vyhlášení připuštěno, positivní podání odvolání před doručením §em 464., 471. 2. vyloučeno.

Tím řešena kontroversa, je-li odvolání podané po vyhlášení rozsudku účinno čili nic.[3])

---

[3]) Klein, Vorles. 233. „kommt es einzig und allein auf die thatsächliche rechtzeitige ordnungsgemässe Erhebung der Berufung an", Wachtel 426. „weil sie in Hinblick auf §. 464. 2. als nicht in der gesetzlichen Frist erhoben erscheint, 471. 2., 474. 2., Trutter 526. (wenn rechtzeitig, ist die Berufungsschrift zuzustellen) a německý soud. ř. v §u 477.

IV. Ze stanoviska působnosti rozsudku vyhlášeného dlužno řešiti kontroversu další, možno-li na jeho základě povoliti exekuci ku zjištění.

Jelikož podle striktního předpisu §u 416. rozsudek ústní s výjimkami shora přivedenými před doručením účinnosti vůči stranám vůbec postrádá a se zřením k určitému znění §u 414. 2., dle něhož rozsudek vyhlášený vyhotoviti a doručiti dlužno, týž ani konečným aktem spor řešícím není, nýbrž jediné rozsudek písemný jakožto jediné konečné, viditelné vyřízení soudní o nároku k řešení podaném, dlužno tvrditi, že rozsudek ústní základem exekuce býti nemůže.

Ač mezi účinky jeho vázanost soudu k jeho obsahu jest čítati, přec tím nezměnitelnost jeho po vyhlášení již vyslovena není. —

Jeť ústní rozsudek produktem ústního líčení, v němž všecky jeho zjevy, ať psány jsou či nic, zejm. i dojmy působením jeho vzbuzené, jako v konečném bodu, jsou soustředěny; tato osobitá rázovitost jeho, principem ústnosti a bezprostřednosti zdůvodněná, nutně předpokládá totožnost osoby soudce rozsudek vynesšího (§. 416. „Gericht") a písemně vyhotovivšího.

Odvolána-li osoba soudcova řízením nejvyšším před vyhotovením rozsudku, zrušen jest pojem vázanosti na rozsudek ústní: týž nikdy právních účinků nabýti nemůže a místo něho rozsudek jiný, nový, čerpaný opětně ze zřídel ústního líčení, nastoupiti musí (Srov. rozh. nejv. s. z 15. ledna 1901 č. 261., č. 355 přílohy k Věstníku.)

A možno přistoupiti k předběžné, od nabytí právní moci rozsudku odvislé realisaci nároku vítězova, když rozsudek vyhlášený ještě v I. inst. jest změnitelným a třeba nikdy právní moci nenabude?

---

prohlašují je za bezúčiné, Ott, III. 20. a Neumann za účinné, prvý poněvadž zřeknutí se odvolání platně již po prohlášení rozsudku nastati může (§. 472), tudíž zákon patrně předpokládá, že v týž čas platně vynášeti je lze, druhý, ježto vyhlášený rozsudek vížicí síly jest, a oba ukazují k tomu, že zákonem za bezúčinné prohlášeno není. Srov. k tomu rozhod. nejv. soud ze 4. května 1899 č. 6507., Právník 1899, XVII., 633, kde při podání rekursu proti usnesení mobil. exekuci povolujícímu, však nedoručenému, vysloveno, že „otázka, možno-li před počátím lhůty rekurs podati, v zákoně řešena není, nýbrž pouze stanoveno, ve které lhůtě „opravný prostředek podán býti má, aby nebyl odmítnut." — Zákon, zdá se, podřaďuje případ hořejší pod 2. větu §u 471. 2. „nicht in der gesetzlichen Frist erhoben."

I ze srovnání jednotlivých ustanovení exek. řádu nemožnost tuto vyvoditi jest.

Týž v prvém dílu jedná o „exekuci z tuzemských spisů a listin, exek. titulů“ a v §. 1. stanoví vseobecně, že tituly těmi jsou spisy a listiny, v odst. 1.—18. zvláště kvalifikované.

Káže-li zákon dále, že, pokud v druhém díle ex. ř. jiných ustanovení není, předpisů a řízení exekučních užiti jest (§. 402.), a ustanovuje, že zjištění nároku vítězova exekučními úkony („Executionshandlungen“, §§. 370., 374., 377. ex. ř.) provésti jest, jež z řízení exekučního jsou čerpány, tedy zájmem, přikázáním pohledávání k vybrání, knihovním záznamem (§. 88. ex. ř., 26. kn. z.) a vnucenou správou, zbývá jen závěr, že tyto určitě vyjmenované druhy skutečné exekuce, pouze od právní moci rozsudku odvislé, tytéž všeobecné předpoklady exek. titulu vyžadují, jakéž v řízení exekučním jsou stanoveny, t. j. existenci listiny, jíž se zřením k §u 370. zvláštní kvalifikace v §. 1. 1.—18. jmenovitě uvedené se nedostává.[4])

Spojitost §§ů 370., 371. zákon vyslovuje slovy „Selbst ohne solche Bescheinigung“; vypočítávaje v §u 371. možnost povolení exekuce ku zjištění na základě rozsudku pro uznání, platebního rozkazu dle §u 1. ad 2. ex. ř., příkazu v říz. upomínacím a trestního nálezu, podány-li odvolání, námitky, restituce neb návrh na obnovu řízení, zákon veskrze písemný exek. titul, doručením vzešlý, předpokládá, tudíž v §u 370. titul téhož druhu na mysli má, kde však „osvědčení“ na rozdíl od §u 371. jest vyžadováno.

Přihlédne-li se k uvedenému, zejm. že rozsudek vyhlášený trvale existentním rozhodnutím I. instance a basí pro opravné řízení není a zří-li se k motivům k §u 370., kde mluví se o exekuci před nastoupením effektivné, definitivní vykonatelnosti rozhodnutí odporovatelného (doručením) neb v odpor vzatého, o nejpokročilejším stadiu nároku, spějícího k plné vykonatelnosti na základě titulu povstavšího, konečně ku vládní předloze, jež o exek. titulech, právní moci nenabyvších, se zmiňuje, dospěti jest dle §§ů 412., 415., 516. s. ř. a 1. 370.

[4]) §. 1. ex. ř.: Executionstitel im Sinne des gegenwärtigen Gesetzes sind Akte und Urkunden; Neumann nazývá na str. 441. a 442. vyhlášený rozsudek exek. titulem (na stránce 35. praví: Die Zwangsvollstreckung kann nur stattfinden auf Grund eines Executionstitels, d. i. einer öffentl. Urkunde).

ex. ř. k závěru, že exekuci ku zjištění podle přesného znění zákona nelze povoliti v čas, kdy rozsudek vyhlášený ještě zmizeti může a účinkovati vůbec nesmí, nýbrž teprve tehda, když skutečným listinně zjevným a již působícím rozhodnutím I. inst. se stal, kdy nabyl formy exek. titulu, tedy po doručení rozsudku.

Tak vykládati dlužno slova §u 370. „vor Eintritt", která nemohou vztahovati se na dobu neúčinkování rozsudku vzhledem ku právní moci, nýbrž dle přirozeného svého významu na dobu, kdy lhůta ku právní moci plynouti již počala.

Ustanovení §u 370. jest ustanovením výjimečným, jímž obyčejný pochod vůči dlužníkovi se přeskakuje a dlužno je přísně vykládati, tedy ne slovně, jakoby i doba od vyhlášení do doručení rozsudku skladbou „vor Eintritt" myslena byla, nýbrž ve spojitosti s principy ústního líčení a přesnými předpisy §§ů 415., 416. s. řádu, s ustanovením §u 370. e. ř. vniterně souvisícími.

Praxe sklonila se veskrze k pochodu opáčnému; zásadě ústnosti dán význam cíle místo prostředku a exekuce povoluje se podle rozsudku, jenž řízení vždy nekončí a změněn v I. inst býti může, podle článku řízení processního, nikoli dle jeho vrchole, jenž jediné jest exek. titulem ve smyslu zákona a jeho motivů.[5])

Ve smyslu §§ů 171., 390., 412.—415., 530.; („durch Urtheil geschlossenes Verfahren") jest vyhlášení rozsudku jen částí řízení před prvým soudem vedeného, z ústnosti jeho plynoucí, jež doručením rozsudku teprve (416.) konce dospívá; dle motivů k §u 414. vyhlášení rozsudku nemá specifických účinků.

Mimo to čl. 1. úvod. zák. k exek. ř. stanoví, že tento jest soustavou předpisů pro exekuční řízení a zatímná opatření; ona zahrnuje i exekuci uhražovací i zjišťovací, všeobecné její podmínky, i. e. exekuční titul (§. 1. e. ř.), jsou stejné.

---

[5]) Se zřením k uvedenému nelze souhlasiti s Neumannem, jenž názor běžný negativně hájí: „weil im Gesetze das Erfordernis der erfolgten Zustellung nicht aufgestellt ist" a „ein noch nicht zugestelltes Urtheil unter diejenigen fällt, welche das Gesetz als Endurtheile etc. (jako v §u 370.) bezeichnet"; vždyť požadavek doručení ze soud. ř. a §u 1. ex. ř. plyne, čímž i druhý důvod významu pozbývá. —

V. Spor jde o to, zdaž opozděné odvolací sdělení prvým soudem jest vrátiti či předložiti.[6])

Systematicky děliti dlužno řízení odvolací na:

a) řízení přípravné (§. 465.), b) řízení odvol. vlastní.

Toto obsahuje: 1. neveřejné řízení předběžné, 2. veřejné řízení věcné; toto jest buď pravým či nepravým (§§. 478., 496.)

Řízení přípravné položeno v I. instanci, před níž řízení odvolací před se jde, vše ostatní před odvol. soudem.

Účelem řízení přípravného jest, aby soud prvý, vzdálen vší činnosti do nitra věci zasahující, zejm. rozhodovací, základy vlastního řízení odvolacího, jak stranami ve spisech byly stanoveny, sebral a sebrané soudu odvol. ku vlastnímu odvolacímu řízení předložil.

Činnost ta jen vnější jest, však rozhodno, že soud prvý subjektivně vykonává ji v zákonné substituci soudu odvolacího, jemuž by vlastně příslušela za účelem, aby pevná basis pro jeho řízení získána byla a že objektivně vztahuje se ku processním úkonům, připoutaným po zákonu k zákonným lhůtám nutným (Nothfristen).

To vyjádřeno v zákoně ustanovením, že odvolání soudu processnímu jest podati a o nova vůči odvolacímu důvodu přivedená se soudem processním jest se sděliti (§§. 464., 468.), že „sdělení“ to ve lhůtě nutné (konečné) soudu processnímu jest podati.

Zákon opíraje se o pojmovou neprodlužitelnost lhůt nutných (§. 128.), důsledně (§§. 148., 464., 478., 505., 521., 538. a 555.) provedl zásadu, že ke lhůtám těmto z úřadu přihlédati dlužno vrácením dotýčného spisu, což při zákonně substituční, subjektivní oprávněnosti prvého soudu tím jest přirozenější, čím více jest uvážiti, že jedná se jen o vnější, všeho hlubšího zasahování prostou činnost formální (a contr. nepřípustnosti odvolání, §§. 471., 2.; 472.).

Užívá-li tedy §. 468 o lhůtě ku odv. sdělení zákonného výrazu „Nothfrist“, dlužno zásadě k její podstatě připoutané i v případech

---

[6]) Neumann při §§. 468., 469., Wachtel 423., Schauer 615. Trutter 526. („nach Einlangen der Berufungsbeantwortung sind die Acten vorzulegen“), ministerské odpovědi §. 83. hájí předložení, však odvol. soud na nova v něm obsažená zřetele nevezme, Ott III. 29. hájí jeho vrácení opíraje se o slova „dem Processgerichte bei sonstigem Ausschlusse“ a „nach rechtzeitigem Einlangen“ §§. 468., 469.

§§ů 468., 507. průchodu dáti — odvol. sdělení jako opozděné vrátiti.

Výraz „Nothfrist" otázku tuto řeší. Přesně stanoveným obsahem odvol. sdělení (nova proti odvol. důvodu) zákon pokládá je za vnitrně souvisící s odvoláním a z něho vyplynuvší, jím podmíněné, neznaje jiného jeho účelu; odvolací důvody a nova proti nim přivedená, v jedno shrnuty, zvyšují neb snižují míru závažnosti a sílv odvolacích důvodů, tudíž i odvolacího návrhu a odvolání sama.

Tím zákon odvol. sdělení jako součást odvolání, odpůrcem vytvořenou, uznává a patrně na jevo dává, že v příčině jeho podání, týchž předpisů jest šetřiti jako při odvolání, tudíž opozděné vrátiti (§. 468.).

A jest-li minister. odpovědi, princip tento sledujíce, tytéž, i skrácené, (tedy nikoli vždy 14denní lhůty, jak Schauer při §. 468. i pro směnečné a nájemné řízení míti chce) lhůty pro odvolání a odvol. sdělení stanoví, tož důsledkem téhož principu i stejné odmítnutí opozděného odvolání a odvol. sdělení prvým soudem jako se zákonem souhlasící pokládati dlužno.

Slova „nach rechtzeitigem Einlangen" (§. 469.) nemají síly rozhodující, majíce patrně toliko na mysli pravidelný případ podání včasného odvol. sdělení; tento předpoklad odůvodněn obdobně v zákoně samém (§. 244.), však odpověď na žalobu, pozdě-li podána, přec nevrátí se, ač zákon rovněž o ní užívá výrazu „nach rechtzeitig überreichter Klagebeantwortung" (§§. 244., 398.), nýbrž rok o ní k novému návrhu žalobcem se ustanoví.

Důvod, přiváděný pro předložení odvol. sdělení, opírající se o vztah slov „bei sonstigem Ausschlusse" na nova ve sdělení obsažená, jichž vyloučení pro opozděnost soudu odvolacímu bez návrhu vysloviti náleží (Wachtel, §§. 424., 468. „Säumnisfolge"), není dosti přesvědčiv; neb zákon nezná odvol. „odpověď" (jak Trutter, §. 526., II., 3., Wachtel, §§. 423., 424.), ani „prohlášení neb vyjádření se" odpůrcova o odvolání (Ott III. §§. 19. a 29.), nýbrž jen prosté oznámení skutků a průvodů nových k vyvrácení odvol. důvodů soudu processnímu (nikoli odvolacímu), tudíž nebyly-li se soudem processním sděleny, již tím jsou z řízení odvolacího předem vyloučeny, právě tak, jako skutky, odvolací důvod zakládající, dojista větši váhu pro odvolací řízení mající, již prvým soudem při opozděném odvolání

jeho vrácením předem jsou vyloučeny, aniž v obou případech potřebí, vyloučení teprve soudu odvolacímu vyhrazovati (§. 482. 2.).

Intence zákona k tomu se nese, aby soud prvý u výkonu svěřené mu činnosti odvolací za soud odvolací předpisy práva formálního, pokud ku všeobecné, vnější stránce processních úkonů odvolacích se vztahují, vykonal tak, aby o předloženém odvolacím materialu soud odvolací vlastní činnost odvolací ihned zahájiti mohl; znění „bei sonstigem Ausschlusse“ v prvé řadě vztahovati jest k soudu processnímu.[7])

Parita stran, nejen všeobecná, nýbrž in concreto zvláště skutky k témuž odvolacímu důvodu positivně neb negativně se vztahujícími a za účelem vítězství neb potření téhož odvol. návrhu uplatněnými odůvodněná, přirozeně dává dospěti k závěru, že i procesní úkony, skutky řečené obsahující, se stanoviska práva formál. stejně posuzovati jest.

VI. Vyhlášení rozsudku jest mezí, dle níž forma zřeknutí se odvolání se řídí.

Forma ta před vyhlášením rozsudku jest úmluvou (§. 472. 2.), již v projednací zápiš pojati dlužno (§. 208.); po vyhlášení zřeknutí se odvolání od vůle odpůrcovy odvislo není.

Co nastati má, když strana úmluvou odvolání platně se zřeknuvší, je přece podala?

Ott, III., 16., 17., řeše případ ten, tvrdí, že vzdání se odvolání za trvání líčení I. inst. zvláštního účinku pro odvol. líčení nejeví, nýbrž odpůrci jen základ skytá, aby domáhal se toho, že spor dle ujednání stran rozsudkem I. inst. skončen jest, protože zákon o případě tom v oddělení o odvolání nemluví; úmluvu tu že obranou věci platně rozsouzené v řízení odvolacím v prohlášení o spise odvolacím ku platnosti přivésti dlužno, §. 482. 1. že nepřekáží, ježto §. 240. výminku z tohoto pravidla stanoví; poněvadž o obraně sporu platně rozsouzeného dle povahy věci v I. inst. jednáno býti nemohlo, že objasněna býti musí při odvol. líčení, z úřadu že soud ku vzdání se odvolání zříti má v případech po vyhlášení rozsudku (§§. 472., 484.).

Mluvě o „právní moci“ rozsudku, zákon dává jí formu „námitky“ (§§. 239., 261. a pod.), z čehož jde, že o ní jen

---

[7]) Substituci zákonnou vyjádřují motivy: „Zurückweisung einer verspätet überreichten Berufung statt von der Rechtsmittelinstanz vom Processgerichte zu besorgen“.

tehda po zákonu lze mluviti, když — jsouc námitkou proti nároku v I. instanci řešenému — již v I. inst. uplatněna býti mohla, tedy když právní moc týká se rozsudku v jiném sporu vyneseného.

Řízení o sporném nároku prováděná I. inst., odvolací a revisní, netvoří každé o sobě jediný, úplně samostatný, s předchozím nesouvislý a od něho odloučený celek, nýbrž spojena jsou jednotou nároku řešeného, lhůtami k opravným prostředkům v I. inst. běžícími a materielním vztahem rozsudků vyšších k nižším v jedno veliké, skutkovým a průvodním materialem vniterně souvisící řízení tak, že řízení odvolací jako nutný následek prvého a revisní jako nutný následek odvol. řízení se jeví.

Následkem vydání rozsudku v témž sporu a zákonné spojitosti řízení odvolacího s prvým nelze v témž sporu v II. instanci uplatňovati věc v I. inst. rozsouzenou námitkou, třeba tu smluvené zřeknutí se odvolání se stalo, nýbrž vždy jen předmětem právní úvahy bude otázka, zdaž odvolací řízení po právu zahájeno bylo, zdaž odvolatel k výkonu práva odvolacího připuštěn býti může?

V řízení odvolacím zřeknutí se odvolání jest věcí hlavní, příčinou, rozsouzení jen výsledkem.

Ne o věc rozsouzenou, nýbrž o subjektivní oprávněnost k výkonu processního práva odvolacího se v případě tomto jedná a pro její nedostatek odpadne všecko řízení odvolací předem vůbec, však jen pro nepřípustnost odvolání, kterýmž výrazem zákon stav, když kdo platně odvolání se zřekne, výslovně nazývá (§. 472.), nikoli však pro věc rozsouzenou.

Ježto pak subjektivní oprávněnost k odvolání formálním, veřejným právem regulována jest a zákon zkoušení její na základě zásady písemnosti v sezení neveřejném, beze stran, nařizuje (§§. 470., 471.—4. „einer Prüfung“ a „auf Grund dieser Prüfung“), jest jasno, že k úmluvě v jednací zápis pojaté, veřejné to listině na základě ústního líčení sdělané, z úřadu (§. 217. „von amtswegen“) přihlédati jest (§§. 414., 463.), ba třeba ani ve fakultativném odvolacím sdělení (§. 468. „Will“) nedostatek oprávněnosti uplatňován nebyl (§§. 414. 1., 498, 1.).

Přísné předpisy formální (§§. 471. 2., 472. 1.) tím více z úřadu zachovávati sluší, čím více i §. 495. odmítnutí nepřípustného odvolání i při odvolacím líčení přikazuje; neb oprava v §u tom uváděná patrně jen k §u 471. 3. vztahovati se může,

nikoli k §u 471. 2., kdež oprava vyloučena a objevená nepřípustnost odvolání **vždy** odmítnutí jeho v zápětí má (§. 495., **Wachtel** §. 452.).

Nemohouc povahou svou v I. inst. býti uplatněno, není rozsouzení v I. inst. námitkou proti žalobnímu **nároku**, nýbrž důvodem z formál. práva během téhož sporu vyplynuvším proti **odvolání**, tudíž o jeho přípustnost neb opak jen se jedná.

Odvolací sdělení [8]) podstatou svou vyhledává **nové**, v posavádním řízení nepřednesené skutky, a průvody čelící k vyvrácení odvolacích důvodů; úmluva o zřeknutí se odvolání i rozsouzení samo ze spisů I. inst. však vidno.

Soud odvolací rozhoduje na základě výsledků ústního líčení I. inst. (§. 498.) ve spisech obsažených, a shledav úmluvu o formálním právu spisy zjištěnou, na základě přísného formál. práva odvolání usnesením odmítne, ježto k němu vůbec dojíti nemělo a spis odvoláním zvaný, nemaje právního základu, odvolací řízení zahájiti nemůže.

Opozdënost a nepřípustnost odvolání shodny jsou v tom, že z úřadu k nim přihlédati dlužno, rozdíl toliko v instanci odmítací (§§. 460., 471. 2.).

Ostatně imperativní vyloučení **námitky** z odvolacího řízení platí i pro res iudicata, již jen jako odvolací důvod zmatečný v II. inst. uplatniti dlužno. — (Srov. k tomu rozhod. nejv. soudu z 12. března 1902, č. 3584. v Jur. Blätter 1902, č. 27.).

VII. Když odvolatel při ústním líčení od odvolání za **nepřítomnosti** odpůrcovy upustil, souhlasně přiznává se odpůrci právo na přisouzení útrat v odvolacím sdělení neb seznamu jemu přiloženém účtovaných.

Tak **Ott**, III., 18. opíraje se o §§. 52., 491., **Wachtel**, 443. dle §§. 52., 54.; **Neumann** 916. dle §§. 54., 491., **Trutter** 548. —

Z §§. 52. 3., 54. plyne, že prosté předložení seznamu útrat i bez návrhu k jich přisouzení stačí. Z §u 484. však jde na jevo,

[8]) Z §§ů 472. 2., 217., 498. plyne, že **účinnost přijatého zřeknutí** se odvolání zákonem jest uznána; přijetím zřeknutí se vzdal se zároveň odpůrce i práva na odvolací sdělení (viz shora vzpomenutou souvislost obou) a nesprávný pochod odvolatelův nemůže chovati v sobě právo pro jeho odpůrce k podání odvolacího sdělení.

že zákon přisouzení útrat odpůrcových, odbýváno-li bylo odvol. líčení, odvislým činí od učinění striktního **návrhu**, jinak jest vyloučeno.

Toť předpis výjimečný, odvolacímu řízení vlastní, od všeobecného ustanovení §§ů 52., 54. odchylný, jichž tudíž v řízeni odvolacím se zřením k ustanovení §u 463. užiti nelze (§. 52. „**ohne** einen Parteiantrag“, §. 484. „der Antrag“).

Byly-li útraty v odvol. sdělení pouze účtovány, ať v něm neb jemu připojeném seznamu, odpůrci k odvol. líčení se nedostavivšímu přisouditi je nesluší pro nedostatek **návrhu** na rozhodnutí o povinnosti k jich náhradě.

Učiněn-li však v odvol. sdělení formální návrh na přisouzení útrat, tu je nedostavivšímu se odpůrci přisouditi jest, poněvadž nezbytný ústní návrh (§. 484.) po zákonu zplna nahražen jest písemným návrhem v odvol. sdělení obsaženým, jenž z úřadu respektován býti musí (§. 491.); neb „v odvol. řízení není zmeškání a nepřítomnost strany jí škodu nepůsobí“ (Motivy).

VIII. Mezníky různosti mezi klidem a přerušením řízení spočívají v jich původu a příčině: tam vůle stran, tu zákon.

Mezi fakultativné druhy přerušení počítati jest přerušení nařízené mocí soudu spor vedoucího v případě odvislosti rozhodnutí sporu od bytí či nebytí právního poměru, jenž předmětem jest jiného zahájeného řízení sporného, správního neb i nastávajícího trestního a ráz předurčující pro rozhodnutí sporu v sobě chová.

Tato disposiční moc soudu po zákonu připoutána jest subjektivně k soudu, jenž **rozhodovati** jest povolán, a objektivně na **praejudicialitu** právního poměru pro rozhodnutí sporu (§§. 190., 191. „Entscheidung“).

Jelikož i odvolací soud **rozhodnutí** (§. 462.) soudu prvého přezkoumává a v mezích odvol. návrhu samostatně, původně in merito práva nalézá (§. 497. „erkennt“) a **rozhodnutí jeho** ku všem sporným, v odpor vzatým bodům se vztahuje, zřejmo, že v této své zákonem určené činnosti **rozhodovací** u porovnání se soudy jinými, rovněž in merito rozhodujícími, nijak obmezen není, zejm. že všecky právní pomůcky a instituce, k vystižení mater. právního poměru v právu formálním ustanovené, i soudu odvolacímu v míře nezteněené jako každému jinému soudu rozhodujícímu jsou přístupny, jakmile jen dospěl k názoru, že rozhodnutí konkretního sporu užití té které instituce vyžaduje.

Spojitost mezi §§. 190., 191., a 497. dána totožností výrazu „Entscheidung"; se zřením k §u 463. oba §§y tyto stejně platí v řízení prvém i odvolacím.

Jest-li tedy soud prvý, nevyčkav výsledků řízení o otázce předurčující, tuto, pokud pro rozsouzení sporu měl toho potřebu, sám byl řešil, soud odvolací, dle svého právního názoru s tím se nespokojiv, na přerušení řízení až do konečného vyřízení otázky předurčující beze vší překážky usnésti se může.[9])

Uznána-li v odvol. řízení zásada obmezené vázanosti II. inst. na prokazané skutkové podklady rozsudku prvého, uznána oproti tomu, jak samozřejmo, naprostá neobmezenost jeho při nalézání práva a jeho čerpání ze zákona; odvol. soud nemůže býti vázán výsledkem řešení otázky předurčující soudem prvým a jsa při rozhodování samostatným, není povinen otázku předurčující sám řešiti jak prvý soud učinil, i nezbývá jen přerušení dle §§. 190. a 191.

I když soud prvý způsobem zcela formálním návrh na přerušení řízení až do vyřízení otázky prejudicielní usnesením zamítl, soud odvolací, ač usnesení to pro objektivní neodporovatelnost přezkoumacímu jeho posudku nepodléhá (§. 462. 2.), na přerušení usnésti se může, ježto nejedná se tu o změnu usnesení toho, nýbrž o výkon samostatné soudcovské rozhodovací činnosti, neobmezené, neodvislé od aktů instance prvé.

Nevyčkání řešení otázky prejudicielní úřadem příslušným může býti podstatnou vadou řízení I. inst., pro kterouž úplný rozbor a důkladný posudek sporné věci stal se nemožným; když z příčiny té odvolací důvod §u 496. 2. byl uplatněn, nastávají důsledky v §. 496. naznačené. (499.)

Nevadí, že bezpečnější základ sporu získává se rozhodováním úřadu jiného; neb je-li nevyčkání řečené vadou řízení dle §. 496. 2., je tu vada v materielním vedení sporu vůbec a lhostejno, zdaž odstraní se přímou činností soudu neb nepřímou, t. j. akceptováním rozhodnutí úřadu jiného.

Byl-li prvý soud u výkonu materielního vedení sporu před rozsudkem k vyčkání vyřízení prejudicielní otázky oprávněn, jest stejné oprávnění i po rozsudku zaručeno výrazy v zákoně uži-

---

[9]) Tak Schoberlechner G. Z. 1900 č. 7. v čl. „Aus den Erfahrungen eines Vorsitzenden" připouští přerušení řízení odvolacího dle §u 191.

tými „zur Verhandlung“ „nach Ergänzung der in I. Instanz gepflogenen Verhandlung“.

Z tohoto znění zákona nedá se zavírati, že by odstranění vad na činnost soudu samého obmezeno a že by vyloučeno bylo, výsledků činnosti úřadu jiného vyčkati a je v činnosti soudcovské oceniti.[10])

Praktické případy.

K výkladu §u 222 exek. řádu.

Dle dluhopisu z 26. ledna 1897 měl žalobce J. H. na domě čp. 473 v Hoře Kutné (vložka 473 pozemkové knihy kutnohorské) zástavním právem zjištěnou pohledávku per 409 zl. 36 kr. s přísl. Od tohoto domu odkoupil žalovaný L. K. díl stavební parcelly č. k. 566/2, tento díl pak z vložky č. 473 pozemkové knihy kutnohorské byl odepsán a do vložky č. 1811 pozemkové knihy kutnohorské, jako vlastnictví žalovaného L. K. zapsán; právo zástavní za výše uvedenou pohledávku žalujícího J. H. nebylo do této nové vložky převedeno, poněvadž žalobce prohlášením ze dne 27. července 1899 propustil při odepsání uvedené parcelly č. k. 566/2 tento pozemek ze zástavy pro toto uvedené pohledávání a svolil, aby podle onoho prohlášení uvedená část stavební parcelly bez přenesení práva zástavního za pohledávání 409 zl. 36 kr. s přísl. byla z vložky č. 473 odepsána.

Dům čp. 473 v Hoře Kutné přišel do exekuce a žalobci do vlastnictví přiklepnut. Dle rozvrhového usnesení z 8. října 1901 č. j. E. 170/1—19 vyšla svrchu uvedená pohledávka žalobcova per 409 zl.

---

[10]) Ott, III., 81., 82. uznávaje mimo případy §u 155. a násl. přerušení v řízení odvolacím v případech §§. 152., 533., 545., uvádí, že soud odvolací na přerušení až do vyřízení otázky předurčující usnésti se nemůže, ježto přezkoumání rozsudku I. inst. týká se také otázky té a tudíž řešení její odjinud očekávati nesluší, že ani s hlediska soustředěného odvolání (§. 462.) by tak státi se nemohlo, jelikož z usnesení přerušení odpírajících stížnosti není, že ani odvolání o §. 496. 2. se opírající pomoci poskytnouti by nemohlo, poněvadž § ten předpokládá, že pokračováním u soudu civilního bezpečnějšího základu nálezu získati lze. — Srov. Klein, Vorles., 265.: „Unrichtige Anwendung des materiellen Rechtes kann vom Berufungsgerichte nur unter den allgemeinen Bedingungen und Schranken berufungsgerichtlicher Prüfung und Entscheidung corrigirt werden“; §. 494.: „Berufungsentscheidung“.

36 kr. s přísl. na prázdno, poněvadž řada pohledávek ji předcházejících byla přikázána k úplnému nikoli pouze poměrnému zaplacení, a bylo proto usnesením z 30. ledna 1902 č. j. E. 170/1—35 povoleno, aby se ve vl. č. 473 pozemkové knihy kutnohorské vložil výmaz práva zástavního za pohledávku žalobcovu, na prázdno vyšlou, jakož i, aby se ve vl. č. 1811 téže pozemkové knihy na stavební parcellu č. k. 566/2 v Hoře Kutné, na které zatím žalovaný L. K. postavil nový domek, vložilo právo zástavní za náhradní nárok žalobcův v obnose 972 K 30 h. v pořadí současně tam vymazaných pohledávek, což se také na základě tohoto usnesení stalo a byl ve vl. č. 1811 na stavební parcellu č. k. 566/2 vložen náhradní nárok žalobce, v obnose 972 K 30 h.

Žalobce žalobou u c. k. okresního soudu v Hoře Kutné podanou žádal, aby žalovaný L. K., jako hypothekární dlužník byl uznán povinným, aby zaplatil pohledávku 972 K 30 h, na jeho stavební parcelle č. k. 566/2 v Hoře Kutné, ve vl. č. 1181, zástavním právem zjištěnou.

C. k. okresní soud v Hoře Kutné, rozsudkem ze dne 6. září 1902. č. j. CIII. 176/2—5, žalobu tuto zamítl, z důvodu, že když prohlášením ze dne 27. července 1899 propustil žalobce odprodaný dílec stavební parcelly č. k. 566 ze zástavy a k tomu svolil, aby tato část pozemku z vložky č. 473 prosta jeho pohledávání byla odepsána, projevil způsobem závazným svoji vůli, že zaplacení své pohledávky, jež v zažalovaném nároku náhradním jest obsažena, z vedlejší vložky č. 1811, do kteréž oddělený díl zapsán byl, požadovati nebude. Žalobci nelze požadovati zaplacení zažalovaného obnosu, z titulu náhradního nároku ve smyslu §u 222. ex. ř., ježto práva toho dříve citovaným prohlášením, se vzdal. Byla proto dle §u 1444. obč. z. žaloba, jako bezdůvodná zamítnuta.

Odvolání žalobce c. k. krajský soud v Hoře Kutné místa nedal a rozsudkem z 20. října 1902 č. j. CIII. 176/2—9 rozsudek prvého soudce potvrdil a to z důvodu:

Nárok náhradní ve smyslu §u 222. ex. ř. obsahuje toliko právo na uspokojení z podstaty rozdělované za nemovitost, na níž nárok náhradní vložen jest, neobsahuje však práva pro nárok náhradní vznésti žalobu a vésti exekuci. Dokud nemovitost prodána není, jest se oprávněnému (nárok náhradní majícímu) spokojiti se zajištěním náhradního nároku. Věřitelem hypothekárním se vkladem toho nároku nestane; nárok náhradní nespočívá na zákonné cessi, jest jiné povahy, než pohledávání simultanního věřitele a než pohledávání ono, pro něž ustanoven

byl; jen v pořadí simultanní pohledávky vstupuje za účelem uspokojení z nejvyššího podání v tomto pořadí. Kdyby byl zákon mínil založiti sukcessi v pohledávání simultanního věřitele a tak zjednati náhradnímu nároku právo žalobní, nebyl by nařídil vklad nároku v pořadí zaplacené pohledávky simultanní, nýbrž knihovní převod této pohledávky, buď celé, neb její části.

Před platností exekučního řádu nemohl nárok náhradní býti vložen ciferně, jelikož teprve po prodeji všech spoluzavazených nemovitostí bylo možno, aby byl vypočten; po provedeném prodeji však byl nárok náhradní hned realisován i byla žaloba tudíž vyloučena. Od doby platnosti knihovního zákona lze tudíž právo zástavní vložiti jen za ciferně určenou summu peněžní a význam „vložiti" v §u 37. odst. 2. ř. konk. pochází z doby, kdy §. 14. zák. knih. z r. 1871 ještě neplatil. Poněvadž nárok náhradní do platnosti řádu exekučního nemohl býti číselně určen před prodejem všech spoluzavazených nemovitostí, nemohl zápis §. 37. odst. 2. konk. ř. nařízený prováděn býti ve srovnalosti s §. 14. zák. knih. a byl tudíž nárok náhradní toliko poznamenán, čemuž význam „vložiti" pocházející z jiné doby nepřekážel. Když řád exekuční za platnosti §u 14. zák. knih. a ač nařizuje, aby nárok náhradní ihned číselně určen byl, přece totéž rčení zachovává, jakého §. 37. konk. ř. užil, a ustanovuje, že vložen býti má nárok náhradní a nepraví, že vloženo býti má právo zástavní za nárok číselně určený, tedy jest zřejmo, že nezměnil právní účinky knihovního zápisu, řádem konkursním předepsaného a nelze tudíž pomocí §u 14. zák. knih. v tomto případě ze zápisu knihovního dovozovati právo hypothekární. Nárok náhradní vztahuje se tudíž jen k nejvyššímu podání za dotčenou nemovitost a že k nucenému prodeji bez přičinění toho, komu nárok náhradní přísluší a tudíž k uspokojení jeho možná nedojde, nezakládá právo jeho, nucený prodej přivoditi.

Zamítací důvod prvého soudce, vyvozovaný z prohlášení žalujícího ze dne 27. července 1899, není správný, poněvadž propuštěním odprodaného pozemku nezřekl se žalobce nároků budoucích, avšak zamítnutí odvolání jest odůvodněno, jak výše šířeji vyloženo. —

C. k. nejvyšší dvůr soudní dovolání žalobce vyhověl a v odpor vzatý rozsudek soudu odvolacího zrušil a právem uznal, že žalovaný L. K. jest povinen žalujícímu, na staveb. parcelle č. k. 566/2 v knih. vl. č. 1811 pozemkové knihy pro Horu Kutnou, zástavním právem zjištěné pohledávání, v obnosu 972 K 30 h s 5% úroky od 10. června 1902 do 14 dnů, pod exekucí na uvedenou hypotéku, zaplatiti.

Důvody: Proti žalovanému L. K., jako knihovnímu vlastníku stav. parcelly č. k. 566/2 v Hoře Kutné vznesený nárok žalobní jest co do povahy své zákonem (§. 222. ex. ř.) stanovený nárok na náhradu, jenž při rozdělení nejvyššího podání za dům čp. 473 v Hoře Kutné, dne 21. června 1901, exekučně prodaný, rozdělovacími usneseními c. k. okresního soudu kutnohorského, žalujícímu byl přiznán a na jmenované nemovitosti žalovaného v knih. vl. 1811 obce Kutnohorské, co vkladbě vedlejší, na místo tam současně vymazaných hypotečních pohledávání, právem zástavním zjištěn, poněvadž předcházející věřitelé uspokojení svých, na domě čp. 473 v Hoře Kutné, vl. č. 473 pozemkové knihy tamní, co vkladbě hlavní simultáně váznoucích hypotečních pohledávání z nejvyššího podání za dům ten nikoliv poměrně, nýbrž zúplna žádali (§. 222. ex. ř.) a následkem toho pohledávání žalobcovo per 409 zl. 36 kr. s přísl., pohledáváním těmto v knih. pořadí následující, na prázdno vyšlo.

Žalobní nárok není tudíž nárok na náhradu ve smyslu 30. „hlavy obč. z.“, poněvadž tu podmínek tam stanovených není, simultání věřitel zástavní pak při volbě zastavené mu hypotéky, toliko právo jemu dle §u 15. knih. z. příslušející vykonává a mezi následujícími věřiteli a vlastníky simultáních hypoték, z kterýchž nebylo poměrně přikázáno, obligatorního poměru není. Ustanovením §u 222. odst 3. ex. ř. stanoví se spíše vnucená cesse pohledávání simultáního věřitele, jenž nepoměrne zaplacení došel, kteroužto cessi však, jakožto jednáním mezi osobami třetími, právní stav vlastníka spoluzavázané, nikoliv však exekučně prodané nemovitosti, změny dojíti nemůže, ježto ku náhradě oprávněný na nemovitosti té nemůže více práv nabýti, než kolik jich ne poměrně zaplacení došlý simultání věřitel měl a s druhé strany výše nároku na náhradu onomu obnosu se rovná, kterýmž při poměrném zaplacení simultáních hypothekárních věřitelů, usedlost neprodaná by byla přispěla.

O správnosti tohoto právního názoru svědčí též ustanovení §u 209. ex. ř.; tam se praví, že vlastníky simultáně zavázaných, však exekučně neprodaných nemovitostí, k jednání o rozdělení nejvyššího podání za exekučně prodanou simultání hypotéku obeslati nesluší; z tohoto ustanovení vyvozovati dlužno, že zákon právní zájem jejich, na eventuelním vykonávání práva, poškozenému, následovnímu věřiteli hypothekárnímu, dle §u 222. ex. ř. příslušejícího, neuznává, z čehož vyplývá, že sice nejsou oprávněni odporovati právomoci a platnosti rozdělovacího usnesení, jímž nárok na náhradu stanoven, nelze však jim brániti, aby ve sporu o zaplacení nároku na náhradu, námitky své proti jeho výši uplatnili.

Jest tudíž názor odvolacího soudu, že zažalovaný nárok náhradní není žalovatelným a že teprve po nuceném prodeji usedlosti žalovaného realisován býti může, mylným.

Nárok ten jest úplně samostatným pohledáváním, jež na místo vykonatelných a zcela zaplacených pohledávek nastoupilo a tím také vykonatelným se stalo.

Za takového stavu jest pololetní výpověď původní pohledávky žalobce, jak v dluhopise z 26. ledna 1897 stanovena, pro splatnost zažalovaného náhradního nároku tak bezvýznamnou, jako námitka, že žalobce prohlášením o upuštění od hypotéky se vzdal uspokojení, nyní k platnosti přivedené náhradní pohledávky, ze staveb. parc. č. k. 566/2 v Hoře Kutné.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 6. února 1903 č. 16.543.*) **Dr. Bas.**

Příspěvek k opravě právoplatných rozsudků a soudních usnesení.

K rozvrhům nejvyššího podání za dům v F. likvidoval věřitel A. kapitál per 10.000 K, pak úroky a útraty v částce per 1715 K 84 h.

Rozvrhovým usnesením c. k. okr. soudu v F. ze dne 17. července 1902 č. j. E. 48./2.-8. přikázán věřiteli A pouze kapitál per 10.000 K. Co do úroků a útrat v částce 1715 K 84 h neobsahovalo ani usnesení, ani důvody jeho žádné zmínky. Zbytek nejvyššího podání přikázán pak dalším hypotekárním věřitelům

Usnesení to vešlo v moc práva.

Usnesením ze dne 23. srpna 1902 č. j. E. 48/2.— 9. c. k. okr. soud v F. z úřední moci rozvrhové usnesení opravil a přikázal věřiteli A. dodatečně likvidované úroky a útraty v částce 1715 K 84 h.

---

*) Redakční poznámka. Velice zajímavé rozhodnutí toto nabude pro nás ještě větší váhy, porovnáme-li je s čl. 21. naší hovorny v seš. XXIV. roku 1902. Tam dospěl spisovatel k závěrce, že náhradní nárok §. 222. ex. ř. sluší vymáhati žalobou, poněvadž jest to nárok nový, od starého uhaslého rozdílný; — a proto mu vykonatelnost upírá; — kdežto rozhod. hořejší tuto různost sice též uznává ale míní: že nárok náhradní se stal vykonatelný tím, že na místo uhasnutých vykonatelných pohledávek nastoupil. Pohledávka, kterouž vymáháme žalobou, není přece „vykonatelná".

čímž následující hypotekární věřitel B. o 1715 K 84 h méně přikázáno obdržel a to z tohoto důvodu:

V písemné přihlášce likvidoval věřitel A. jak kapitál tak i úroky a útraty, což při rozvrhování nejvyššího podání bylo přehlédnuto. Následkem toho musel se původní rozvrhovací výměr doplniti, pokud se týče opraviti v tom směru a to z úřední moci, což za následek má, že přikázaný zbytek nejvyššího podání dalším hypotekárním věřitelům v obnos dodatečně nyní věřiteli A. přikázaný zmenšiti se musí.

Vše to stalo se bez ohledu na to, že následkem nepodání stížnosti původní rozvrhové usnesení v moc práva vešlo, poněvadž takým očividným nedopatřením nemůže tabulárnímu věřiteli, v pořadí po věřiteli A. následujícímu vzejíti nějaké právo následkem nepřípustného obohacení. — K stížnosti B. potvrdil krajský soud v N. J. ze dne 24. září 1902 R. IV. 185./2.—12. toto usnesení z násl. důvodů:

Okolnost v odpor braném usnesení uvedená, totiž, že nepřikázání úroků a útrat věřiteli A. v původním rozvrhovém usnesení jen nedopatřením se stalo, jest potvrzena v rozvrhovém usnesení tom samotném, poněvadž usnesení to tyto úroky a útraty, ač likvidovány byly, mlčením pomíjí, aniž by buď návrh na jich přikázání zamítlo, anebo pominutí jich nějak motivovalo.

Dle ustanovení §. 419. a 430. s. ř. a 78. ex. ř. mohou býti v rozsudcích a usneseních nejen chyby v opisování a početní, ale i jiné očividné nesprávnosti z úřední moci kdykoliv opraveny, tudíž i po právoplatnosti usnesení, z čehož plyne, že účinek právní moci soudních usnesení se nevztahuje na také chyby, které vlastní vůli soudu neodpovídají, tudíž povahu skutečně zamýšleného soudního usnesení nemají.

S tím souhlasí i zásady v §§. 242. a 1388. vš. obč. zákona vytknuté, dle kterých z početních chyb neb nedopatření žádný ke škodě jiného práv odvozovati nemůže.

V §§. 423. a 430. civ. ř. obsažené ustanovení v příčině 8denní lhůty k podání návrhu na doplnění usnesení na tento případ užíti nelze, neboť nejedná se o doplňovací rozhodnutí nároku dříve pominutého, naopak, soud ohledně části nejvyššího podání, kterou věřitel A. k zaplacení svých úroků a útrat požadoval, skutečně rozhodl a sice tím způsobem, že následkem patrného přehlédnutí část tu jinému neoprávněnému hypotekárnímu věřiteli přikázal, aniž by byl měl skutečný úmysl pro přikázání to.

Jde tudíž o případ §. 419. a nikoli o případ §. 423. s. ř. a bylo proto vzhledem k tomu, že zde jest podmínek §§. 419., 430. s. ř. a 78. ex. ř., stížnost jako bezdůvodnou zamítnouti.

K dovolací stížnosti hyp. věřitele B. c. k. nejvyšší soudní dvůr usnesení obou nižších stolic změnil, dodatečně rozvrhové usnesení zrušil a ustanovil, že platí původní rozvrhové usnesení a to z důvodů:

Že exekuční soudce ve svém v odpor braném usnesení neviděl doplňovací výměr ve smyslu §§. 423. a 430. s. ř. a §. 78 ex. ř. přes to, že užil v něm výrazů, které by k takému předpokladu opravňovaly, o tom svědčí důvody jeho.

Použití těchto ustanovení bylo vyloučeno již z důvodů formálních, poněvadž hypotekární věřitel A., jehož likvidace úroků a útrat mlčením pominuta, návrh na doplnění nepodal.

Soud rekursní uznává však v odpor brané usnesení I. stolice odůvodněným ustanovením §§. 419. a 430. s. ř. a §. 78. ex. ř. Tomuto náhledu nelze přisvědčiti. §. 419. připouští opravu chyb početních a v psaní aneb i jiných očividných nesprávností. O prv jmenované dvě chyby zde nejde. — Avšak i očividné nesprávnosti zde není. O té mohlo by se mluviti jen tenkráte, kdyby nesouhlas toho, co soud vyslovil s tím, co soud vlastně chtěl, zcela jasně zřejmým bylo z rozhodnutí samého a jeho odůvodnění. Toho však zde není. Arciť pominuto přikázání úroků a útrat hypotekárnímu věřiteli A., jak ze spisů patrno, pouhým nedopatřením. Z rozvrhovacího výměru samého není to však patrným, zvláště když týž připouští i názor, že věřitel A. nic více než kapitál nelikvidoval.

Nikoli každé nedopatření soudu připouští použití ustanovení §. 419. s. ř. Kdyby tomu tak bylo, nebylo by třeba ustanovení §. 423. s. ř., neboť i případ, v tom §. vytknutý — doplnění rozsudku rozhodnutím o nároku, který mlčením pominut — spočívá zajisté tolikéž na pouhém nedopatření soudce. Při tomto stavu věci jest dodatečná oprava tím více vyloučena, jelikož stěžovatel přikázáním částky 1715 K 84 h práv nabyl a rozúčtovací usnesení v moc práva vešlo.

Bylo tudíž revisní stížnosti vyhověti a opravné a doplňovací usnesení exekučního soudu zákonu odpovídající zrušiti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 31. října 1902 č. 14.299.

Dr. K. Pik.

Stran pohledávek, které v den dražby nemovitosti sice simultaně vázly i na jiných neprodaných nemovitostech, v době mezi dražbou a rozdělovacím řízením však z těchto neprodaných nemovitostí byly vymazány, nelze vyšetřiti a přiřknouti náhradní nárok dle §u 222. exek. ř.

Při jednání o rozdělení nejvyššího podání, docíleného za usedlost v nucené dražbě prodanou, učinil knihovní věřitel H. S. návrh, aby pro jeho knihovní pohledávky 1600 K a 338 K 50 h pro ten případ, že z rozdělované podstaty na ně nedojde, určen a přiřknut byl náhradní nárok vedle §u 222. exek. ř. stran pohledávek okresní hospodářské záložny v Č. v sumě 450 K, 990 K a 520 K, které z rozdělované podstaty úhrady dojdou, poněvadž pohledávky ty v čas dražby simultaně vázly i na jiných neprodaných nemovitostech a tyto nemovitosti teprve po dražbě z hypotéky propuštěny byly.

Rozvrhovým usnesením c. k. okresního soudu v Čáslavi ze dne 11. července 1902 č. j. E 597/1-42. byl návrh ten zamítnut, poněvadž pohledávky okresní hospodářské záložny v Č. v sumě 450 K, 990 K a 520 K v dotčených knihovních vkladbách již nevháznou a H. S. by prve pořadem práva prokázati musil, že propuštění těchto vložek z hypoteky po dražbě se stavší jest neplatné.

Rekurs H. S. byl usnesením c. k. krajského soudu v Hoře Kutné jako soudu rekursního ze dne 1. září 1902 č j. R 224/2-45. zamítnut z důvodů soudu exekučního; neboť pouze stav knihovní v den účtování jest rozhodným a nikoliv stav v den dražby (arg. §. 210. exek. ř.); vždyť může mezi oběma terminy uplynouti dlouhá doba, v níž stav knihovní podroben jest stálým změnám.

Nejvyšší soud dovolacímu rekursu H. S. nevyhověl.

Důvody: Právem zamítli oba soudové nižší návrh H. S., aby vyšetřen a jemu přikázán byl náhradní nárok, příslušející mu dle §u 222. exek. ř. stran jeho pohledávek 1600 K a 338 K 50 h., pojištěných právem zástavním na vydražené nemovitosti, vzhledem na pohledávky okresní hospodářské záložny v Č. v sumě 450 K, 990 K a 520 K, poněvadž toto určení se stává pouze za tím účelem, aby zkrácenému pozdějšímu věřiteli knihovnímu opatřena byla náhrada dle §u 222. exek. ř. jemu příslušející z oněch vložek vedlejších, které by bývaly musily poměrně přispěti k zapravení předcházející pohledávky knihovní. Dle §u 222. exek. ř. nenáleží soudci exekučnímu vyšetřiti tuto náhradu z povinnosti úřední, nýbrž jenom k návrhu zkráceného věřitele pozdějšího. Tento návrh může se teprve při rozvrhovém roku učiniti

a teprve pak lze k němu přihlížeti. To plyne nade vši pochybnost z ustanovení druhého odstavce §u 222. exek. ř., dle něhož onu částku rozdělované podstaty, které zapotřebí jest k uspokojení pohledávky simultanně váznoucí, vypočítati jest podlé zbytku této podstaty, který po zapravení nároků předcházejících na tuto simultanní pohledávku zbývá.

Tomu nasvědčuje i předpis předposledního a posledního odstavce §u 222. exek. ř., nařizující jiný výpočet, při němž přihlížeti jest ku všem hypotékám simultaním, jakož i zařadění §u 222. exek. ř. do oddělení o rozvrhu nejvyššího podání, k němuž dle §u 209. exek. ř. ustanoviti jest rok, při kterém se mají vyříditi veškeré nároky na nejvyšší podání.

Nestává-li tudíž v čas rozvrhového roku pro tu kterou pohledávku již simultanní hypotéky, jest návrh, aby užito bylo §u 222. exek. ř., nepřípustným i jest důsledkem toho lhostejno, zdali pro určitou pohledávku v čas dražení nebo příklepu nebo prozatímního určení stavu břemen (§. 166. exek. ř.) pro tuto pohledávku simultanní hypotéky, které prodány nebyly, ještě stávaly. Také není exekuční soudce oprávněn rozhodovati o tom, zdali simultanní věřitel zástavní tím, že se před rozdělováním nejvyššího podání některé ze simultanních hypoték vzdal, toho kterého pozdějšího věřitele poškodil a zda-li mu tudíž jest náhradou zavázán, zmařiv použití §u 222. exek. ř.; neboť tato otázka přesahuje meze rozvrhu nejvyššího podání.

Nad to dlužno v tomto případě ještě vzíti zřetel k tomu, že pohledávky H. S. nejsou pohledávkami nejprvé na prázdno vyšlými, že vůbec není jisto, zdali by on stran svých pohledávek 1600 K a 338 K 50 h skutečně byl zkrácen proto, že přikázány byly pohledávky okresní hospodářské záložny v Č. v sumě 520 K, 450 K a 990 K; neboť on by nemohl býti považován za zkráceného věřitele pozdějšího, kdyby se svými pohledávkami 1600 K a 338 K 50 h z rozdělované podstaty nedošel uspokojení ani v tom případě, že by všechny simultanní hypotéky poměrně přispěly k uspokojení pohledávek okresní hospodářské záložny v Č., a že by se tedy přihlíželo ke všem bývalým hypotékám simultanním. — Dovolací rekurs H. S. jeví se tudíž býti bezpodstatným.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 28. října 1902 č. 14.381. R. F.

Jsou-li ve veřejné společnosti obchodní pouze dva společníci, nemůže jeden z nich žalovati ve smyslu čl. 128. obch. zák. druhého na vyloučení ze společnosti.

Isidor Sch. a Ferdinand Sch. jsou jedinými společníky veřejné společnosti obchodní E. Sch. a syn. Isidor Sch. domáhá se proti Ferdinandu Sch. žalobou uznání, že se tento z firmy E. Sch. a syn vylučuje a že jest povinen, aby vydal a žalobci odevzdal prohlášení, podle kterého by mohl býti v obchodním rejstříku pro firmy společenské z řečené firmy vymazán, jinak by se výmaz ten provedl exekucí na základě vydaného v tomto sporu rozsudku.

Žalobce odůvodňuje žalobní návrh tím, že žalovaný jednak povinnosti své, uložené mu smlouvou společenskou, hrubě zanedbává, tak že obchod v posledním roce mnohem méně vynesl, nežli dříve, jednak že žalovaný trpí již po šest měsíců nemocí krční a hrtanovou, která mu vadí, aby, jak jest povinností jeho, na zkoušku ochutnával vyrobené nápoje. Žalovaný popřel všechna udání ta a namítl posléze, že žaloba již proto jest bezdůvodna, poněvadž čl. 128 obch. zák. předpokládá, aby ve společnosti byli společníci nejméně tři, kdežto firmu E. Sch. a syn tvoří jen on a žalobce.

C. k. okresní soud v Bílsku zamítl rozsudkem ze dne 3. září 1902 č. j. C VII. 440/2—4 žalobu.

Důvody. Podle čl. 128. obch. zák. lze uznati na vyloučení některého společníka jen tehdy, jestliže „to všichni ostatní společníci navrhují". Již ze znění tohoto zákona vyplývá tedy, že zákonodárce měl pouze ten případ na mysli, že po odpadnutí společníka, který vyloučen býti má, zbude ještě více společníků ve společnosti, tedy nejméně ještě dva společníci. K témuž výsledku lze však také dojíti, přihlédne-li se k účelu a k účinku vyloučení, pozůstávajícím v tom, že společnost po vypuštění společníka vyloučeného trvati má dále, kterýž účel dosažen býti může i úmluvou stran, o čemž se čl. 127. obch. zák. výslovně zmiňuje. Jest pak již podle pojmu společnosti nemožno, aby v ní jednotlivec pokračoval, pročež také zde, kde by po vyloučení žalovaného žalobci samotnému připadla ona úloha, kterou provésti nelze, nemůže býti žalováno na vyloučení žalovaného, nýbrž toliko na zrušení společnosti (srovn. Staubův komentář, 5. vyd. str. 241 a 242; Pollitzer, str. 196 a uvedenou tam další literaturu a judikaturu).

Tomuto neodporuje také čl. 24. obch. zák., který upravuje pouze právo k dalšímu vedení firmy, tedy právo, užívati jistého jména, ne-

vyslovuje však nikterak zásadu, že kupec jednotlivec, který jest oprávněn vésti firmu společenskou, přestává tím býti kupcem jednotlivcem, nýbrž že by představoval ve své osobě obchodní společnost.

K odvolání žalujícího potvrdil c. k. krajský soud v Těšíně jako soud odvolací rozsudkem ze dne 28. října 1902 č. j. Bc II. 129/2—9 rozsudek soudce prvého.

Důvody. Odvolací soud přistoupil k právnímu náhledu prvního soudce, že žaloba na vyloučení společníka podle čl. 128. obch. zák. možna jest jen u těch veřejných společností obchodních, které pozůstávají z více než dvou společníků. Důvody, které svědčí správnosti tohoto náhledu, rozvedl první soudce způsobem tak správným a důkladným, že netřeba je opravovati nebo doplňovati. Stačí tedy, odkáže-li se k dotčeným vývodům prvního soudce. Zda-li a jakým způsobem by bylo žalobci možno, aby po zrušení společenské smlouvy ve firmě, pokud se týče v obchodu pokračoval, nedá se při rozhodování tohoto sporu dále rozebírati, poněvadž otázka ta není předmětem tohoto sporu.

Nejvyšší soud nevyhověl dovolání žalujcího, v němž tento uvádí, že náhled druhé instance, jakoby čl. 128. obch. zák. předpokládal nejmenší počet tří společníků, nemá v zákonu opory a že odporuje úmyslu zákona, který hleděl chrániti zájem strany bezvinné a poskytnouti jí alternativní právo na zrušení společnosti a vyloučení společníka, konečně že možnost dalšího trvání obchodu i s firmou bezvinnému společníku vzíti nelze.

Důvody: Dovolání žalujícího, opírající se o §. 503. č. 4. c. s. ř., jest bezdůvodné a bylo je zamítnouti. Vývody její jsou naprosto vyvráceny rozhodovacími důvody rozsudku prvého soudce, soudem odvolacím přijatými, v nichž došel čl. 128. obch. zák. výkladu jak s jeho zněním, tak i s duchem zákona úplné se srovnávajícího.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 31. prosince 1902 č. 17.459.

J. K.

Předpis §. 11. konk. ř. není závadou, aby před zahájením konkursu vykonaná exekuce ku zajištění přeměněna byla na exekuci ku vydobytí (uhražovací), a aby vydobyté právo zástavní bez ohledu na zahájené řízení konkursní bylo realisováno.

Vym. věřiteli A. povolena byla proti dlužníku B. ku zajištění pohledávání 450 K exekuce zabavením věcí movitých, která byla také vykonána.

Po té uvalen byl na jmění B-ovo konkurs. Návrh vym. věřitele, aby tato exekuce ku zajištění přeměněna byla v exekuci ku vydobytí (uhražovací), byl ex c. k. soudem s odvoláním se na ustanovení §. 11 konk. řádu zamítnut.

Rekursu A-ově c. k. krajský jako rekursní soud v Chrudimi usnesením ze dne 4. března 1902, č. j. R I. 65/2—1, vyhověl a žádanou přeměnu povolil, připojiv tyto důvody:

Nepochybným jest, že rozsudek, o který se návrh exekuční opírá, nabyl přes to, že na jmění dlužníka uvalen byl konkurs, moci práva, a že jeví svůj účinek též proti úpadkové podstatě (§. 6 konk. ř.). Jedná se tedy ještě o to, mohou-li věřitelé na základě takového exek. titulu vésti proti téže exekuci. V našem případě stěžovatel nabyl před prohlášením konkursu provedením zajišťovací exekuce zabavením věcí movitých zakonného práva zástavního (§§. 253, 256 a 374 ex. ř.), kteréž právo jest pouze podmíněno tím, že rozsudek dotčený nabude moci práva. Skutečnost tato zde nastala a tím podmínečně nabyté právo zástavní v bezpodmínečné se proměnilo.

Když tedy A ještě před zahájením konkursu práva zástavního již nabyl — výkon oné exekuce správci konk. podstaty známý nebyl jím v odpor brán a nabyl moci práva — jest týž bez ohledu na řízení konkursní oprávněn, své právo zástavní samostatně realisovati (§§. 12, č. 2, 30, 137 a 163 konk. ř.) a nelze mu tedy brániti, aby v exekuci již zahájené pokračoval. Prvým soudcem dovolávané ustanovení §. 11 konk. ř. zde místa nemá; pročež rekursu vyhověti slušelo.

Třetí stolice revisijnímu rekursu správce konk. podstaty nevyhověla, při čemž poukázáno jednak na správné důvody soudu rekursního, jednak na to, že správcem konk. podstaty požadovanému zrušení exek. výkonů ku zjištění předsevzatých předpis §. 377, odst. 2. ex. ř. na závadu jest.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 26. března 1902, č. 4418.*) **Flieder.**

---

*) Souhlasná rozhodnutí došla pod č. 4419 a 4420.

Zprávy
o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 5. března 1903.

Předsedá starosta Jednoty p. dvorní rada prof. dr. Ant. Randa.
Zapisovatel I. jednatel dr. J. V. Bohuslav.
Členů přítomno 26.

Zahájiv schůzi věnoval p. předsedající především vřele procítěnou pohrobní vzpomínku památce zvěčnělého dra Frant. Lad. svobodného p. Riegra, jejíž úplné znění podáno bylo již na čelném místě pátého sešitu let. ročníku „Právníka", a doložil, že předsednictvo k uctění zesnulého a v intencích jeho věnovalo místo věnce na rakev částku 25 K ve prospěch Ústřední Matice Školské.

Dále vzpomněl p. starosta zásluh dra Jana M. Fleischmanna, jenž dne 22. února t. r. skonal a byl jedním z nejstarších členů Jednoty.

Oba projevy vyslechli přítomní stojíce.

Na to přednášel soudní adjunkt pan dr. Bohumil Baxa o thematě „Nejstarší zákonník světa".

Jest to zákonník babylonského krále Hammurabiho z r. 2250 před Kr. Zákonník tento byl nalezen od J. de Morgana při nejnovějších výkopech v elamském městě Susách (1897—1899) a podává nám jasné zprávy o veřejném zřízení státu babylonského a o celkovém stavu zákonodárství jak trestního tak i občanského. V 282 článcích jest zde upraveno zřízení veřejné, spočívající na soustavě lenní, dále řízení ve věcech civilních i trestních (v tomto posledním jest jako charakteristický prostředek průvodní boží soud) — potom právo trestní vykazující tresty dosti kruté, ale celkem spravedlivé, kde moment subjektivní viny nepřichází ještě v náležité míře k platnosti; z občanského práva pak právo věcné a obligační — (svépomoc jest zde pod ztrátou pohledávky zapovězena!) —, z části též právo zástavní, dále právo rodinné a právo dědické, jež důsledně spočívá na zásadě pokrevního příbuzenství.

Z jednotlivých ustanovení jako nejdůležitější a pro moderní zákonodárství nejvýznamnější vynikají v oboru řízení soudního zásada zákonné theorie průvodní, jež všude bezvýjimečně a až do nejzazších důsledností provedena jest, v oboru práva obligačního zásada naprosté formálnosti smluv, tak že smlouva postrádající předepsaných forem jest neplatna a nároku žalobního nezakládá, v oboru práva rodinného a dě-

dického přípustnost adopce a legitimace, jakož i zákonná povinnost soudu starati se o zájmy nezletilců a nutný konsens jeho k vydědění dítěte.

Zákonník tento jest nejstarší listinou svého druhu a má nejen pro právní historii, nýbrž zajisté i pro dějiny kulturní dalekosáhlý význam, neboť z něho lze souditi na stáří a na vývoj kultury babylonské resp. i světové.

V debatě, která po této přednášce následovala, poukázal univ. docent p. tajemník dr. Kadlec k tomu, že zákonník, o němž p. dr. Baxa se zmínil, jest novým dokladem skutečnosti, že mnohé právní ústavy a normy jsou takořka universální a nikoli majetkem jistého národa. Tak tvrdilo se, že systém lenní je institucí germánskou, ale jest dokázáno, že již právo byzantské znalo systém ten, rovněž jako se jeví stopy jeho v právu ruském, a jak plyne ze zákonníka Hammurabiho, setkáváme se se zřízením lenním již dávno před Kristem. Takovou dokázanou nepravdou jest též tvrzení, že t. zv. dělené vlastnictví je původu germánského, a rovněž dlužno tak posuzovati mnohé jiné podobné „objevy". Ke slovu přihlásili se ještě advokát p. dr. ryt. Nejedlý a soudní tajemník p. dr. Worel, načež p. předsedající vzdal p. dru Baxovi dík za přednášku, od přítomných s čilým zájmem sledovanou.

Za nové členy se přihlásili pp. Jan Brokeš, c. k. finanční komisař v Praze, a dr. Boh. Šavrda, adv. koncipient v Moravské Ostravě. Pan dr. Ant. Pavlíček prohlásil, že stává se členem zakládajícím.

Dr. J. V. Bohuslav.

Denník.

Knihopis. „V Knihovně Sborníku věd právních a státních" vyšel jako č. 4. řady právovědecké spis JUC. Jana Kaprasa: K dějinám českého zástavního práva, str. 114. a X., v ceně 2 K, jež pro odběratele Sborníku a členy Právn. Jednoty přímo u firmy Bursík a Kohout snížena jest na 1·50 K. — Dr. Josef Jan Svátek vydal nákladem Fr. Řivnáče v Praze spis pod titulem Uvedení do práva mezinárodního. (Str. 189., cena 5 K.) — Osmého vydání v Manzově nákladu vycházejícího Stubenrauchova komentáře ku všeob. zákonu občanskému vyšly sešity 21. až 23., čímž dospěl výklad §u 1332. — Nákladem Manzovým vyšla první

polovička Ulbrichovy učebnice rakouského práva správního (Lehrbuch des oesterreichischen Verwaltungsrechtes). Vídeň 1903 6 K. — Překladem dra Jaroslava Eg. Salaby nákladem Pelclovým spolu se spolkem českých právníků „Všehrd" počala v Bibliotéce socialních a politických nauk vycházeti po sešitech finanční věda od dra Karla Theodora Eheberka, professora v Erlangách.

Z výboru advokátní komory v království Českém.

(Úřední zpráva.) Mimořádná schůze výboru konala se dne 9. března t. r za předsednictví presidenta, dra Tragyho, u přítomnosti 12 členů. — Následkem stížnosti advokáta, že byl předsedou hlavního přelíčení ve své funkci co obhájce obmezován a bagatelisován, usneseno oznámiti případ ten c. k. ministerstvu práv jako nejvyššímu úřadu dozorčímu se žádostí za nápravu. — Zpráva komitétu, zvoleného ku poradě o osnově tiskového zákona byla částečně projednána a pokračováno v řádné schůzi výborové dne 14. března 1903 za předsednictví místopředsedy, dra Hanla, u přítomnosti 16 členů v poradě této. — Sdělení presidia, že se bude odbývati řádná valná hromada dne 29. března 1903, ve které budou projednány předměty, ve valné hromadě ze dne 8. března a. c. nevyřízené, vzato na vědomí. — K žádosti nově založeného spolku „Verein der Advocaturscandidaten in Böhmen" dal výbor svolení své, že převezme v případě úředního rozpuštění spolku toho za podmínek stanovami určených jmění téhož. — Vzhledem k výnosům správy justiční stran výmazu starých závad knihovních usneseno vyzvati členy komory, aby v jednotlivých krajích, případně okresích soudních hromadně se usnesli o zavedení protiakce k cíli získání právnických prací druhu toho pro stav advokátský. — K oznámení členů komory, že jistý c. k. okresní soud povolil poručníku, že může pohledávky svého poručence vymáhati, avšak toliko bez intervence advokáta, usneseno žádati c. k. vrchní soud zemský za odpomoc. — Mimo to vyřízeno 20 drobných záležitostí. — Řádná schůze výboru konala se dne 21. března 1903 za předsednictví místopředsedy, dra Hanla u přítomnosti 17 členů. — Ku stížnosti advokáta, že soudové doporučují exekučně vymáhané pohledávky přímo stranám s opominutím jich vykázaného zástupce, pak že vrácení poplatků vkladných vyžaduje zdlouhavou a nákladnou proceduru, usneseno požádati c. k. vrchní soud zemský za energickou odpomoc. Stížnost advokata na c. k. notáře, že zastupuje strany ve sporech po živnostensku, předložena c. k. vrchnímu soudu zemskému. Rokováno o návrhu spolku „Verband deutscher Rechtsanwälte in Böhmen" na změnu

§. 5. discipl. řádu a zvoleno ku poradě o otázce té užší komité. — Oznámení advokáta, že soudce nepovolaně vmísil se v zastupování jeho strany, sděleno s c. k. vrchním soudem zemským. — Presidium c. k. finančního zemského ředitelství upozorněno na nepřístojnost, že berní úřadové dávají vyřízení o žádostech advokáty podaných a signovaných, přímo stranám. — Dále vyřízeno 44 drobných záležitostí a pokračováno v poradě o osnově nového zákona tiskového. — Táž ukončena v mimořádné schůzi výborové za předsednictví dra Hanla u přítomnosti 15 členů dne 24. března b. r. odbývané a usneseno sděliti výsledek porad těchto c. k. ministerstvu spravedlnosti a presidiím obou sněmoven na radě říšské.

Valná hromada spolku českých advokátů v král. Českém. Spolek českých advokátů konal dne 7. března 1903 pátou valnou hromadu v místnostech advokátní komory za předsednictví p. dra Karla Žáka.

Po uvítání dostavivších se kolegů vzdána nejdříve pocta zemřelému členu spolku p. JUDru J. M. Fleischmannovi, advokátu na Smíchově. Na to přednesl jednatel spolku p. dr. Přemysl Šámal jednatelskou zprávu, v níž vyjímáme, že činnost spolková v uplynulém roce hlavně nesena byla směrem propagace programu reformního vytčeného p. kol. drem Körnerem a spolkem hned počátkem roku a to před valnou hromadou komory advokátní za vlastní přijatého.

Program ten, jehož podrobné moderním proudům společenským a zákonodárným vyhovující zásady byly členstvu zvláštními přípisy sděleny a tímto se všeobecným souhlasem přijaty, byl pak také předmětem 4 členských schůzí, v nichž kol. dr. Körner přednášel „o zásadách reformy advokacie". Dvě z těchto schůzí odbývaly se v Praze, ostatní dvě na venkově a to v Plzni 10. května 1902 a v Chrudimi dne 28. června 1902.

Mimo tyto schůze členské konána v Praze ještě jedna členská schůze dne 25. října 1902, při níž přednášel kol. dr. V. Bouček „o poměrech v anglické advokacii".

Ony dvě venkovské schůze, jež potkaly se s velikým zdarem, sprostředkovaly prospěšně styk s kollegy venkovskými a bude spolek na této dráze dále pokračovati.

Výborem podniknutá činnost po zvýšení zájmu kollegů na spolku a rozmnožení členstva přivodila zvýšení počtu členů spolku na 270.

V dohodě s Pražským spolkem advokátů podařilo se spolku docíliti ve výboru advokátní komory zastoupení z řady členstva a to

členy, od nichž lze se právem nadíti, že zásady spolkové i ve výboru komorním řádně přivedou ke platnosti.

Do komitétu stavovského v komoře advokátní delegováni spolkem kol. dr. Karel Pík, dr. Arnošt Weinfurter, členem stálé delegace pro záležitosti advokátní ustanoven na místě dra Ladislava Dvořáka kol. dr. Ed. Körner.

Výbor konal průběhem roku celkem 9 schůzí, v nichž vyřízeny mimo záležitosti výše uvedené běžné záležitosti správní. Časopis měl odběratelů přes 500.

Zpráva končila vzdáním zvláštních díků p. dru Václavu Petákovi, starostovi města Plzně a p. dru Karlu Havelkovi, starostovi města Chrudimi za zásluhy, jež sobě získali o pořádání obou venkovských schůzí členských.

Rozprava ku podnětu kol. dra Píka o jednatelské zprávě zahájená ukázala nezbytnou nutnost povzbuzení členstva, upevnění organisace a jmenovitě utužení styků s venkovem.

Po schválení zprávy jednatelské podána zpráva pokladní a revisorská, z nichž vyplynulo, že jmění spolkové stouplo koncem roku na 3184 K 77 h t. j. okrouhle o 700 K proti roku minulému. Předmětem poznámek byl při tom politování hodný zjev značných nedoplatků na příspěvcích členských.

Na to přijaty zprávy pokladní, jakož i pozdější zpráva redakční a návrh na příspěvek členský rovnající se loňskému.

Přikročeno pak k volbě výboru, když valná hromada oceňujíc zásluhy odstupujícího předsedy p. dra Frant. Dvorského tomuto vyslovila svou důvěru a vřelé díky.

Výsledek voleb byl následující; Do výboru zvoleni kol.: dr. Václav Bouček, dr. Eugen Eiselt, dr. M. Hurych, dr. Eduard Koerner, dr. Josef Mužík, dr. Alois Stompfe, dr. Ladislav Valenta, dr. Otakar Vendulák a dr. Karel Žák.

Za náhradníky zvoleni: Dr. A. Hoffmeister, dr. Ctibor Škarda a dr. Ladislav Tichý.

K návrhu kol. dra Fuhricha usnesla se konečně valná hromada věnovati Družstvu pro stavbu Národního divadla v Brně a na Riegrův fond ku podporování chudých studujících příští Moravské university po 100 K.

V první výborové schůzi dne 10. března 1903 odbývané ustavil se nový výbor následovně: Předsedou zvolen kol. JUDr. Karel Žák, místopředsedou JUDr. Ladislav Valenta, jednatelem JUDr. Alois Stompfe a pokladníkem JUDr. Josef Mužík. — Za nové členy přijati kol. pp.

JUDr. Karel Fabris a dr. Rudolf Rytíř, advokáti v Praze. Usneseno konati co nejdříve členskou schůzi, v níž má jednáno býti o otázce zaopatření pensijního a podpůrného, také usneseno učiniti co nejdříve předmětem rozpravy reformu řízení správního.

Za rozluku státního zastupitelství od soudcovského úřadu přimlouval se v rozpočtové debattě J. E. p. m. předseda dr. Koerber jako správce ministerstva spravedlnosti, s čímž sluší ovšem zcela souhlasiti, poněvadž jest to vlastně samozřejmý důsledek accusatorní formy trestního řízení. Že však toto žádoucí opatření při praktickém provedení potká se se značnými obtížemi — k tomu bylo již v právnických časopisech ukázáno. Takovou obtíží jednou jest okolnost, že státní zastupitelstva dosavadních obvodů vrchních zemských soudů měla by tak malý stav osobní, že by postup byl příliš znesnadněn.

Myslíme, že tomu by se dalo odpomoci snadno sloučením státních zastupitelství několika obvodů vrchních zemských soudů v jeden toliko status osobní, jak tomu tak jest obdobně ve Slezsku a na Moravě, neb ve Štýrsku a Korutanech atd. Kdo střízlivě soudí, toho nebude tajno, že není krajského města v Čechách, na Moravě i ve Slezsku, kde by státní zástupce obešel se bez znalosti češtiny, což platí zejména o Těšíně i Opavě, poněvadž tam jest neobyčejná síla dělnictva převalnou většinou jazyka slovanského. Sloučení úřednictva státních zastupitelstev v Čechách, na Moravě a ve Slezsku, by mělo tedy účel velice praktický.

Dále jest obava, že by odloučenost státního zastupitelstva měla za následek přílišnou jednostrannost úředníků u státního zastupitelstva sloužících, a v příčině té navrhuje se sloučení státního zastupitelstva s finančními prokuraturami. Máme za to, že návrh ten skutečně obsahuje alespoň myšlenku uvážení hodnou; neboť úředníci c. k. státního zastupitelstva již pro svou vycvičenost ve veřejném jednání i plaidování velmi dobře by se k tomu hodili, aby zastávali též úřad advokátů soukromých zájmů státu.

Již z toho, co jsme toliko stručně naznačili, jde na jevo, že bude nutně třeba vážných změn organisačních — nemá-li J. E. p. min. předsedou veřejně schválená zásada zůstati pouhou řečnickou výzdobou.

Nadšení slovutného právníka německého J. Kohlera pro vědu právní nemohlo býti lépe tlumočeno, než slovy, jež opakujeme z Kirchenheimova Centralbl. pros. 1902:

„Břitká logika vědy právní, její takměř básnická konstrukce, hloubka a tvůrčí síla lidského důmyslu, založení na pevném základě lidských poměrů, — to vše chová v sobě kouzlo bezkonečné a já

nemohu pochopiti, jak tato věda, v níž vládne takměř básnické nazírání, mohla býti kdysi nazývána — suchopárnou! —“.

Ano, jak prvotní produkce, tak i nejvyšší duševní činnost lidská, práce zemědělce rovněž jako důmysl spisovatelův i vynálezcův, snaha umělcova, práce mechanikova, fysikova i lučebníkova — všechny potřebují a dovolávají se pro plody a výsledky své úrodné činnosti konečně záštity práva — a na nás jest, abychom uvážili a vyměřili, pokud se jim této ochrany má dostati; všechno žije a prospívá jenom pod ochranou práva a proto vskutku jest věda právní živoucí vědou všeobsáhlou, kteráž ve svém rozvoji stále musí sledovati rozvoj lidského snažení a hospodaření.

O původu zákona XII desk podává velice důkladnou studii Ed. Lambert, professor Lyonské fakulty v „Revue générale du droit“ 1902 opírající se o literaturu odbornou téměř celého vzdělaného světa. Spisovatel k tomu poukazuje, že některá ustanovení XII. desk zřejmě tomu nasvědčují, že pochodí ze šedé dávnověkosti, kde vzdělání bylo ještě na velice nízkém stupni. Takový ráz mají zejména pravidla o naprosté odvetě: „si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio est“ — dále pravidlo o exekuci na osobu dlužníkovu: „tertiis nundinis partis secanto. Si plus minusve secuerunt, se fraude esto.“ Místa tato svědčí o zcela surovém stavu právním jevícím ku člověku velikou nešetrnost. Naproti tomu na př. pravidla ve XII deskách obsažená, jimiž se zamezuje přílišný přepych při pohřbech, o nichž též Cicero de legibus II. cap. se zmiňuje, totiž: „mulieres genas ne radunto neve lessum funeris ergo habento“ — totiž, aby ženštiny při pohřbu sobě tváří nerozšrabávaly, aby se kvílení sdržely atd., svědčí již o velice vysokém stupni všeobecného vzdělání. Z těchto a z jiných důvodů má auktor za to, že zákony XII desk nejsou jednotnou prací zákonodárskou decemvirů, nýbrž sbírkou zákonných ustanovení z nejrůznějších dob, kterouž spisovatel připisuje právníku Sextu Aeliu Paetovi. Zjevný vliv řeckého práva a řeckých zvyků, zejména zákonů Solonových vysvětluje francouzský romanista sousedstvím jihoitalských měst, v nichž panovaly mravy i práva řecká. Tím by ovšem vyslanectvo decemvirů do Athen vypravené stalo se pouhým — mythem. Zajímavé výklady své spisovatel dokládá velice objemným učeným apparátem.

Vliv příklepu v exekuční dražbě nemovitosti na neknihovní věcná práva soukromá.

Napsal JUDr. **Boh. Jelínek** v Praze.

Z nesrovnalosti mezi stavem knihovním a stavem skutečným povstávají četné kontroversy, jichž hlavním bodem jest rozřešení otázky o praeponderanci buď práva knihovního, stavu skutečnému odporujícího nebo práva neknihovního, které stavu knihovnímu neodpovídá.

Spory tyto otáčely se dosud hlavně kolem té otázky, jaký vliv na práva neknihovní jeví změna osoby vlastníka nemovitosti, založená buď v právu obligačním nebo dědickém.

Tak zvláště řešeny byly otázky o kollisi vlastnického práva knihovního, smlouvou nebo dědictvím založeného s vlastnictvím naturálním, dále otázka, jaký vliv na nové právo vlastnické má služebnost nebo jinaké právo věcné dosud nevtělené, smlouvou nebo vydržením nabyté, zjevné anebo i při náležité pozornosti nezpozorovatelné.

Zajímavosti nepostrádá se zřetelem na exekuční řád ze dne 27. května 1896 č. 79. říš. zák. otázka, jaký vliv jeví příklep nemovitosti v exekuční dražbě nemovitosti na neknihovní věcná práva soukromá.

Účinky příklepu v exekučním řádu stanovené týkají se pouze soukromých knihovních práv. O účincích příklepu na neknihovní věcná práva soukromá neobsahuje ani občanský zákon (§. 1089) ani exekuční řád s výjimkou v §u 170. čís. 5. ex. ř. vytknutou, žádných předpisů.

Nutno tudíž otázku tuto řešiti dle právní povahy exekuční dražby a zvláště příklepu.

Příklepem samotným a nikoli teprvé knihovním zápisem práva vlastnického nabývá vydražitel práva vlastnického ku vydražené nemovitosti, ovšem s tou resolutivní podmínkou, že v případě nesplnění dražebních podmínek zavede se k návrhu dražba opětná a prvý vydražitel svoje právo vlastnické příklepem nabyté ztratí (§. 156. ex. ř.)[1]).

Jaké právní povahy jest příklep soudní?

Sluší jej řaditi k derivativním či originárním způsobům nabyvacím?

Poněvadž podstata i účinky obou druhů nabývacích jsou naprosto rozdílnými, jevíce se zvláště v tom směru, z čeho anebo od koho odvozuje nabyvatel svoje právo vlastnické a v jaké míře toto jeho právo vlastnické jest chráněno před nároky osob třetích, o mimoknihovní práva věcná se opírajícími, jest otázka tato praktické důležitosti.

Nutno tudíž prozkoumati právní povahu soudního příklepu a jeho účinky, a srovnati obé s náležitostmi obou uvedených způsobů nabývacích za tím účelem, aby zjištěno bylo, ku kterému z nich příklep přiléhá.

Derivativní způsob nabývací spočívá v tom, že nový vlastník svoje vlastnictví odvozuje od vlastnictví předešlého vlastníka, že toto předešlé vlastnictví jest půdou, základem, na nichž spočívá vlastnictví nové.

Tato spojitost, tento vzájemný vztah mezi oběma vlastníky, předešlým a nynějším, jeví se jak v posloupnosti singulární tak v posloupnosti universální.

Kupec, nabyvší nemovitosti smlouvou, právě tak jako dědic ať zákonný ať testamentární zakládá svoje právo vlastnické na vlastnickém právu předešlého vlastníka.

Vzájemný vztah mezi oběma vlastníky jest dán při singulární posloupnosti smlouvou, při universální sukcessi buď posledním pořízením anebo poměrem, s nímž zákon posloupnost tuto spojuje.

---

[1]) Neumann System der Ex. Ordnung 1900. str. 278.: „Die Wirkungen des Zuschlages treten mit der Verkündigung und, falls eine solche infolge erhobenen Widerspruches nicht erfolgte, mit Zustellung des diesbezüglichen Beschlusses ein. Mit diesem Momente, nicht erst mit der Rechtskraft des Beschlusses, beginnen für den Ersteher Rechte und Pflichten aus dem Versteigerungsacte in Bezug auf die erstandene Liegenschaft.“

Originární spůsob nabývací naproti tomu spočívá v zákoně samotném, nevyžaduje v žádném případě zmíněného vztahu mezi vlastníkem novým a předešlým, který mnohdy, ku příkladu při okkupaci, ani neexistuje.

Účinky derivativního spůsobu nabývacího vzhledem ku břemenům na nemovitosti váznoucím jeví se v tom směru, že nabyvatel převezme všechna břemena v knihách vyznačená, ať do nich nahlédnul čili nic (§. 443. obč. zák.), a že musí převzíti i ona věcná břemena vydržením nabytá, o jichž existenci při nabytí nemovitosti buď vědomost měl anebo při náležité pozornosti vědomost míti mohl (§ 1500. obč. zák.).

O účincích originárního spůsobu nabyvacího vzhledem ku břemenům na nemovitosti váznoucím neobsahuje zákon občanský žádných předpisů, poněvadž tohoto spůsobu nabývacího u nemovitostí — nehledě ku vydržení jakožto titulu nabývacímu — vůbec nezná.

Jest při soudním příklepu nějaký vztah mezi vlastníkem předešlým a vydražitelem?

Jaké jsou účinky příklepu na břemena na nemovitosti váznoucí?

Vlastník předešlý nemá vůle, vlastnictví svojí nemovitosti přenésti na vydražitele, a nemůže jí vůbec míti, poněvadž nemovitost byla v tomto směru zavedením dražebního řízení jeho disposici odňata.

Všechna práva dosavadního vlastníka v tomto směru přejdou mocí zákona na soud, který ve prospěch všech věcně oprávněných prodej nemovitosti v exekuční dražbě vykoná a rozdělení nejvyššího podání předsevezme.

Nemovitost se prodá na základě přesně stanovených dražebních podmínek, a přiklepne se tomu, kdo složiv vadium nejvíce podá, s resolutivní výminkou, že, pak-li by ostatních dražebních podmínek nesplnil, zavede se k návrhu dražba opětná.

Nikoli vůle vlastníka, nýbrž vůle vymáhajícího věřitele působí, že nemovitost se prodá, a zákon jest to, který na vydražitele přenáší vlastnické právo ku vydražené nemovitosti.

Soudce jest při dražebním řízení pouhým orgánem zákona, poněvadž plní předpisy tímto již ve všech směrech dané, schvaluje dražební podmínky, o zákon a vůli věřitelů se opírající, řídě dražební rok a přiklepuje nemovitost tomu, kdo nejvíce podává.

Z toho plyne, že tu vzájemného vztahu mezi vlastníkem dřívějším a vydražitelem není, poněvadž zákon vlastnictví vydražené nemovitosti přenáší na vydražitele, poněvadž vlastnictví vydražitelovo se opírá bezprostředně o zákon a v něm koření.[2])

Z tohoto důvodu příklep soudní ku derivativním spůsobům nabyvacím přičísti nelze, naopak sluší jej pokládati za nabyvací spůsob originární.[3])[4])

Jak se to má s účinky příklepu na břemena na nemovitosti váznoucí?

Příklepem soudním zanikají vtělená břemena, pokud podlé dražebních podmínek nebyla určena ku převzetí vydražitelem, a poukážou se dotyčné nároky oprávněných na nejvyšší podání, z něhož

---

[2]) V tomto směru panuje veliká rozdílnost náhledů. Exner (Hyp. recht, str. 233.) jest toho náhledu, že soudce v dražebním řízení nezastupuje žádnou z osob nejblíže súčastněných, nýbrž naopak že zastupuje zájmy obou stran a zároveň zájem veřejný, poměr soudce že jest povahy veřejné a nedá se odvozovati ze soukromoprávní smlouvy nebo quasismlouvy; konečně že dražbě nelze přiřknouti povahu prodeje v technickém smyslu.

Stubenrauch, 1899. II. str. 297. projevuje náhled, že při dražbě musí za prodavatele pokládán býti soud jakožto repraesentant účastníků na dražbě; za tyto účastníky považuje vymáhajícího věřitele, dlužníka a osoby věcně oprávněné na výtěžku participující.

Krainz-Pfaff, 1894. II. str. 201. praví: „Als Verkäufer ist immer derjenige anzusehen, in dessen Namen das Gericht handelt.... die Wirkung des gerichtlichen Kaufes ist wohl im Allgemeinen jene des Kaufes überhaupt; es bestehen aber gegenüber dieser bestimmt ausgesprochenen Regel einige teils im a. b. G. B., teils in den Gesetzen über das gerichtliche Verfahren enthaltene Ausnahmsbestimmungen (§. 1089. a. b. G. B.)."

Neumann, System str. 279. opět uvádí: „Durch die Versteigerung kommt ein Verkauf zustande, der über Betreiben eines Gläubigers durch das Gericht vorgenommen und dessen Zustandekommen durch die Erteilung des Zuschlages festgestellt wird. Wer als Verkäufer anzusehen sei, das ist eine streitige Frage. .. Am richtigsten dürfte es wohl sein, als Verkäufer den Verpflichteten anzunehmen. Der Verpflichtete hat gewiss nicht den Willen, einen Kaufvertrag abzuschliessen, aber ein Wille wird durch das Gericht suppliert. Durch die Entscheidung, mit welcher der Zuschlag ertheilt wird, gilt die Willenserklärung des Verpflichteten, die Liegenschaft um das Meistbot dem Bestbieter zu verkaufen, als abgegeben, ebenso wie diese Rechtsfolge durch ein rechtskräftiges Urtheil gemäss §. 367. E. O. eintritt."

[3]) Schuster v. Bonnot (Oesterr. Civilprocessrecht, 1896. str. 693.) jest podobného náhledu.

[4]) Poněvadž pak se příklepem nevytvoří nové právo vlastnické, nýbrž právo vlastnické již existující na jinou osobu přenáší, jest příklep zároveň nabývacím způsobem translativním.

dojdou uspokojení podlé svého knihovního pořadí, a pokud nedojdou úhrady v podstatě rozdělovací, vyjdou na prázdno.

Že tyto účinky příklepu jsou naprosto rozdílnými od oněch, které jsou spojeny s derivativním spůsobem nabyvacím (§. 443. obč. zák.), jest nad míru zřejmo.

Poněvadž z tohoto důvodu příklep za derivativní spůsob nabývací pokládati nelze, plyne z toho a contrario, že jej nutno řaditi k nabyvacím spůsobům originárním.

Také v tomto směru potvrzuje se táž dedukce shora v jiném směru prokazovaná.

Na základě této právní povahy příklepu jakožto originárního spůsobu nabývacího dospíváme k řešení otázky shora položené.

Mimoknihovní práva, která by mohla s vlastnickým právem vydražitelovým kollidovati, jsou buď vlastnické právo třetí osoby, anebo jiná práva věcná, služebnosti, výměnky a jiná reální břemena. Původ těchto práv může býti buď ve smlouvě, v právu dědickém nebo vydržení.

Kollise vlastnického práva vydražitelova s vlastnickými nároky třetích osob nebude možná vzhledem k ustanovení §u 170. č. 5. ex. ř.

Nepřihlásí-li někdo svoje nároky vlastnické nejdéle při dražebním termínu před početím dražby, pozbývá tím práva, nároky tyto později přiváděti ku platnosti vzhledem k nemovitosti samotné.[5] [6]

Proti vlastnickým nárokům třetích osob jest vydražitel chráněn praeklusí v §u 170. č. 5. ex. ř. vytčenou; to platí o vlastnických nárocích třetích osob, jak smlouvou tak dědictvím nebo vydržením založených.

---

[5]) Schuster v. Bonnot n. u. m. praví: „Der gerichtliche Zuschlag wirkt insoferne gleich einem originären Eigentumserwerbe, als frühere Eigentumsrechte, welche dritten Personen an der versteigerten Realität zustanden, von denselben aber nicht rechtzeitig geltend gemacht wurden, nachher nicht mehr auf die Rückerstattung der unbeweglichen Sache selbst, sondern höchstens auf den Erlös gerichtet werden können (§. 170. Z. 5. E. O.), und als selbst die nachträgliche Aufhebung des Executionstitels, auf Grund dessen die Versteigerung stattfand, das Recht des Erstehers unberührt lässt."

[6]) Přihlásí-li třetí osoba v pravý čas svoje právo vlastnické a prokáže-li je, pak závisí pokračování v exekuci od otázky, možno-li tuto třetí osobu považovati za „pozdějšího nabyvatele" ve smyslu §. 135. ex. ř., proti němuž působí poznámka o zavedení dražebního řízení tou měrou, že i proti němu dražba se vykoná. Otázka tato nespadá však v rámec tohoto článku.

Jak by se to však mělo v tom případě, kdyby vydržení v době příklepu nebylo dokonáno? Na př., kdyby při vydržení 30letém uplynulo do příklepu pouze 25 roků? [7])

Jest přípustno, vpočísti léta vydržecí před příklepem uplynulá do úhrnné doby vydržecí?

I zde rozhoduje ustanovení §u 170. č. 5. ex. ř.

Pak-li třetí osoba, pro niž vydržení běží, svůj nárok vlastnický přihlásí v pravý čas — a přihlásiti jej musí, jedná-li bona fide — bude poukázána na pořad práva, a bude pak se svojí žalobou zamítnuta pro nedostatek zákonné doby vydržecí. Proti nárokům této osoby bude tedy vydražitel ochráněn.

Nepřihlásí-li třetí osoba tohoto nároku vlastnického, má to pouhý význam zjednodušení dražebního řízení, poněvadž odpadne řízení o žalobě vlastnické. Účinky jsou tytéž, jako kdyby byla svoje vlastnické nároky přihlásila, totiž, jako kdyby její žaloba bývala zamítnuta.

V tom právě leží význam ustanovení §u 170. č. 5. ex. ř., že všechny osoby, činící si nároky na nemovitost, které dražba činí nepřípustnou, musí tyto nároky přivésti k platnosti nejpozději před početím dražby, ježto jinak jsou praekludovány. Praekluduje-li se tímto způsobem vydržené právo vlastnické, praekludují se tím spíše účinky vydržení běžícího.

Tento důsledek jest přirozený, poněvadž, je-li držba osoby, pro niž vydržení běží, bezelstná, jedná-li tato osoba v dobré víře, že jí nemovitost vlastnicky náleží, pak zajisté následkem ediktu neopomene svoje vlastnické nároky přihlásiti; neučiní-li tak, pak buď nejedná bezelstně, a nemůže již z toho důvodu vydržeti, anebo se tím svojí držby a účinků nedokonaného vydržení vzdává.

V ustanovení §. 170, č. 5. ex. ř. leží právě význam příklepu, jakožto originárního způsobu nabyvacího, poněvadž příklep značí jak zrušení veškerých vlastnických nároků třetích osob, tak také přetržení vydržení mimoknihovního vlastnictví,

Jedná se ještě o kollisi vlastnického práva vydražitelova s jinými neknihovními právy věcnými, služebnostmi, výměnky a jinými reálními břemeny; jedná se o poměr vydražitele k osobám, taková práva věcná k nemovitosti si osobujícím.

[7]) Případ takového mimoknihovního držení jest snadno možný při pozemku, tvořícím knihovní součást velkostatku, ve skutečnosti však třetí osobou jako vlastní věc užívaném.

Jaké jsou povinnosti vydražitelovy?

Vydražitel převezme nemovitost v tom rozsahu a za těch podmínek, jak jest ustanoveno v dražebních podmínkách. Tím, že zaplatí nejvyšší podání a event. převezme dle dražebních podmínek některé knihovní závady, splní vydražitel všechny svoje povinnosti v tomto směru na váhu padající.

Nejvyšší podání se rozdělí mezi oprávněné na základě knihovního stavu, resp. přihlášek účastníků o knihovní stav nebo zákonné právo zástavní se opírajících, podle jejich knihovního resp. privilegovaného pořadí, a pohledávky, služebnosti, výměnky a jiná reální břemena ku převzetí určená převezme vydražitel pouze potud, pokud naleznou úhradu v podstatě rozdělovací, opět podle jejich knihovního pořadí — nehledě ovšem k oněm věcným břemenům, která vydražitel musí převzíti beze srážky z nejvyššího podání.

Zásada priority jest rozhodující pro uspokojení knihovních oprávněných (§§. 150. a 216., č. 4. ex. ř. a §. 29. kn. ř.).[8])

Věřitelé, resp. knihovní oprávnění na prázdno vyšlí, ztratí svoje věcné právo k nemovitosti se vztahující bez jakéhokoli nároku proti vydražiteli. Nároky věcně oprávněných přejdou s nemovitostí na rozdělovací podstatu, pokud ovšem výjimečně se nejedná o převzetí toho či onoho břemena vydražitelem.

Příklepem vstupuje vydražitel jaksi v obligační poměr vůči soudu jako orgánu zákona, poněvadž se zavazuje všechny dražební podmínky splniti s tím účinkem, že nemůže proti němu žalobou býti vystoupeno za účelem splnění tohoto závazku, nýbrž, že k návrhu zavede se dražba opětná, pak-li vydražitel dražebních podmínek nesplnil.

Příklepem nepřejímá vydražitel žádných závazků vůči věcně oprávněným, a nevzniká tudíž také mezi věcně oprávněnými a vydražitelem žádný právní poměr. Věcně oprávnění nabudou pouze nároku na rozdělovací podstatu jim všem společnou, řídícího se podle jejich pohledávek a práv a podle jejich knihovního pořadí.

Důsledkem tohoto stavu však jest, že práva, která pozůstávala proti dřívějšímu vlastníku vzhledem k nemovitosti do dražby dané a nebyla vtělena, příklepem zanikají.

---

[8]) Viz dobrozdání nejvyššího soudu ze dne 13. května 1902. Věstník min. práv. 1902. str. 155.

Výslovný předpis v tomto směru obsahuje exekuční řád o privilegovaných pohledávkách (§. 172., odst. 2. ex. ř.), které nebyvše nejpozději při dražebním termínu před početím dražby ohlášeny, ztrácejí svoje zákonné přednostní právo zástavní a přijdou na řadu teprvé po všech knihovních břemenech a pohledávce vymáhajícího věřitele, byly-li k rozvrhovému roku ohlášeny; nestalo-li se tak, zanikají vůbec.

Další předpis v tomto směru obsahuje §. 150., odst. 2. ex. ř., dle něhož právo koupě zpátečné, nebylo-li během jednoho měsíce po doručení vyrozumění o povolení dražby (§. 133. posl. odst. ex. ř.) přivedeno k platnosti, má býti po provedení dražebního řízení knihovně vymazáno bez nároku na náhradu z nejvyššího podání, pak §. 150., odst. 3. ex. ř., dle něhož knihovně zapsaná práva nájemní příklepem zanikají a nájemce má pouze nárok na náhradu z nejvyššího podání,[9]) a konečně §. 171., odst. 1. ex. ř., podle něhož právo předkupní knihovně vtělené příklepem zaniká, pak-li ho oprávněný nepoužil (§. 1076. obč. zák.).

---

[9]) §. 1121. obč. zák. a §. 227. odst. 2. ex. ř.

Vyskytuje se ovšem také náhled (Neumann str. 280), že příklepem práva nájemní bezprostředně nezanikají, ovšem ale že vydražitel nabývá práva, bez ohledu na dobu trvání smlouvy nájemní a bez ohledu na výpovědní lhůty v nájemní smlouvě stanovené dáti nájemci v zákonné lhůtě výpověď. Jak by se to však mělo v tomto případě s náhradou, kterou nájemce dle §. 1121. obč. zák. est oprávněn z rozdělovací podstaty požadovati?

Buď jest v dražebních podmínkách ustanovení, že vydražitel musí převzíti práva nájemní knihovně vtělená, a pak je nemůže předčasně vypovédíti, anebo v nich toto ustanovení není, v kterémžto případě se nájemní práva zruší a na místo jich v jejich pořadí nastoupí nárok nájemcův na náhradu hotovým zaplacením z rozdělovací podstaty.

Převzetí knihovních práv nájemních vydražitelem jest úchylkou od zákonných dražebních podmínek, s níž všichni účastníci musí souhlasiti, má-li dotyčné ustanovení do dražebních podmínek býti pojato. Pravidlem zůstává zrušení práv nájemních, za něž se nájemci dostane náhrady z rozdělovací podstaty v knihovním pořadí práva nájemného.

Opačný náhled vedl by k důsledku, že by postavení nájemcovo bylo nejvýše prekérním. Přihlásil-li by svoje nároky na odškodnění k rozvrhovacímu roku, byla by mu činěna námitka, že nemá ještě výpovědi, a že není jisto, obdrží-li výpověď a nabude-li tím práva na odškodné. Kdyby tohoto nároku nepřihlásil, a obdržel pak od vydražitele výpověď, ztratil by také nárok na odškodné, poněvadž by rozdělovací podstata již dávno mezi oprávněné byla rozdělena. Aby pak mu byl z rozdělovací podstaty zachován dotyčný obnos odškodňovací pro ten případ, obdrží-li od vydražitele výpověď, k tomu neposkytuje zákon žádné opory.

Zanikají-li však příklepem privilegované pohledávky a uvedená věcná práva knihovně vtělená, zanikají tím spíše práva věcná knihovně nevtělená, která, kdyby byla knihovně vtělena, by požívala nejnepříznivějšího knihovního pořadí. Kdyby takováto věcná práva byla ještě v pravý čas knihovně vtělena, nalezla by buď úhradu v podstatě rozdělovací na újmu dlužníka, jemuž zbytek podstaty náleží, anebo by v podstatě rozdělovací úhrady nenalezla a vyšla by na prázdno.

V žádném z obou případů, ať by dotyčná práva věcná byla rozdělovací podstatou kryta, čili nic, nebylo by toto jejich knihovní vtělení v poslední chvíli vykonané vydražiteli na újmu, poněvadž by se tím jeho povinnosti nijak nezvětšily; pouze vůči dlužníku jevilo by svoji působnost, poněvadž by se obnos na něj z rozdělovací podstaty zbývající o obnos dotyčnému vtělenému právu odpovídající zmenšil.

Pak-li tudíž knihovní vtělení věcných práv v poslední chvíli vykonané nemůže povinnosti vydražitelovy v dražebních podmínkách stanovené zvětšiti a nemůže mu býti na újmu, mohou tím méně věcná práva nevtělená proti němu přiváděna býti k platnosti.

Opačný názor vedl by k důsledku, že nedbalý držitel nějakého nevtěleného práva věcného by byl po případě lépe na tom, nežli ten, který by aspoň v poslední chvíli knihovní vtělení provedl, avšak vyšel na prázdno, a že na spekulaci podobného druhu by byla vypsána praemie na úkor vydražitele.

Že tato konsekvence opačného názoru jest absurdní, netřeba dále dokazovati.

Z toho všeho plyne, že všechna práva věcná, ať vtělená, ať nevtělená, dražebním příklepem zanikají, pokud nebyla zachována v platnosti rozvrhovým usnesením, byvše poukázána ku převzetí vydražitelem.[10]

---

[10]) Jest samozřejmo, že tato zásada netýká se takových věcných břemen, která dle výslovného ustanovení zákona přecházejí na každého majitele nemovitosti, jsouce založena v právu veřejném nebo v zákoně z důvodů národohospodářských vydaném, na př. břemena patronátní (§. 32. zák. ze dne 7. května 1874. č. 50. ř. z.), břemena vyplývající ze členství vodního družstva (§. 62. z. z. pro král. České ze dne 28. srpna 1870. a §. 23. říšského zák. ze dne 30. května 1869. č. 93. ř. zák.), meliorační půjčky (§. 5. zák. ze dne 6. července 1896. č. 144. ř. zák.) a cesty nezbytné (§. 20. zák. ze dne 7. července 1896. č. 140. ř. zák.)

To platí tudíž zejména o služebnostech, výměnku a jiných reálních břemenech, ať jest původ jejich v právu obligačním nebo dědickém, nebo ve vydržení.

Co se týče vydržení, nemá zde ustanovení §. 1500 obč. zák místa, poněvadž ustanovení toto vztahovati lze pouze na případy derivativního způsobu nabyvacího, a sice vzhledem ku předpisu §u 150. ex. ř., který jakožto zákon novější deroguje zákonu občanskému.

Vůči vydražiteli nemá platnosti mimoknihovně vydražené věcné právo nevtělené, bez ohledu na jeho bona či mala fides, bez ohledu na to, věděl-li nebo mohl-li při náležité pozornosti o tomto právu věděti.

Jednalo by se ještě pouze o to, jak se to má s vydržením nedokonaným, může-li si totiž vydržitel léta vydržecí příklepem uplynulá vpočítati do úhrnné zákonné doby vydržecí.

Vydržení v běhu jsoucí nezakládá žádného práva věcného, obsahujíc pouze tak říkaje jeho zárodek, z něhož se po dalším uplynutí určité řady let skutečné právo má vyvinouti.

Zanikají-li, jak shora k tomu poukázáno, dražebním příklepem všechna mimoknihovní práva již skutečně existující, práva skutečná, zanikají dle zásady a maiori ad minus tím spíše zárodky práv, teprvé se tvořících.

Není žádné příčiny, proč by práva teprvé se tvořící, tudíž ještě neexistující měla býti lépe na tom, nežli práva skutečná, proč by vydražitel proti mimoknihovním právům skutečným měl býti chráněn, kdežto naproti právům teprvé se tvořícím měl býti zbaven veškeré ochrany.

K objasnění tento příklad:

Nějaké věcné právo před příklepem vydržené příklepem zanikne.

Scházel-li by v den příklepu do vydržení pouze jeden týden nebo jediný den, a mělo-li by se vydržení pokládati za nepřetržené, byl by vydražitel hůře a vydržitel lépe na tom, nežli v případě prvém.

Že takový stav věci by neobmezené vlastnické právo vydražitelovo uváděl v stálé pochybnosti, jest zřejmo.

Právě exekuční řád, stanovící podmínky příklepu a přechodu práva vlastnického na vydražitele, má tendenci, jak uspokojení

knihovních věřitelů regulovati, tak také vlastnické právo vydražitelovo obrniti proti všem nárokům osob třetích, k nemovitosti se vztahujícím a nevtěleným.

To vyplývá analogicky z ustanovení §u 170., č. 5. ex. řádu. Přetrhuje-li se vydržení ohledně vlastnického práva, veškerého to souboru práv věcných, přetrhuje se tím spíše ohledně jiných věcných práv menšího rozsahu.

Bylo by absurdním, kdyby zákon vydražiteli odpíral ochrany proti pouhé držbě práva nějakého, když mu tuto ochranu v plné míře poskytuje proti skutečným právům třetích osob k nemovitosti se vztahujícím

Příklep musí působiti a působí absolutně proti všem právům mimoknihovním, ať již skutečným, ať teprvé se tvořícím která působením jeho zanikají.

To vychází také z toho, že o accessio temporis při příklepu nemůže býti řeči.

Accessio temporis (§. 1493. obč. zák.) znamená započtění vydržecích let za předchůdce vydržitelova uplynulých do úhrnné doby vydržecí, nikoli však vpočtění let před příklepem uplynulých do vydržecí doby zákonem žádané.

Příklep znamená přetržení vydržení.

I v tomto směru uplatňuje se právní povaha příklepu jakožto originárního způsobu nabývacího, v zákoně kotvícího, které nedopouští, aby vlastnické právo vydražitelovo bylo obmezováno v odporu s dražebními podmínkami a s usnesením rozvrhovým, která naopak vydražiteli zaručují, že všechna práva k nemovitosti jím vydražené se vztahující, do dne příklepu buď úplně nebo částečně vzniklá, vlastnické právo obmezující, příklepem zanikají.

Tyto důsledky právní povahy příklepu jakožto originárního způsobu nabyvacího vzhledem ku mimoknihovním právům, ať vlastnickému, ať jiným právům věcným založeny jsou v řádu exekučním jakožto právu veřejném, — veřejném z toho důvodu, poněvadž exekuční řád nestanoví pouze pravidla pro vespolný poměr jednotlivých soukromých osob, věřitelů mezi sebou navzájem a k dlužníku, nýbrž zasahuje do veškerého pořádku veřejného, stanově zásady k ochraně vlastnictví, právního styku, obchodu a úvěru, stavě hráze právům soukromým, obmezuje práva soukromá z důvodů veřejných.

Resumé úvahy vrcholí v těchto zásadách:

1. Soudní příklep dražební jest originárním způsobem nabývacím.

2. Mimoknihovní právo vlastnické i všechna jiná mimoknihovní věcná práva příklepem zanikají.

3. Vydržení se příklepem přetrhuje.

Praktické případy.

K výkladu na §. 878. obč. zák.

Žalobce ústní úmluvou dne 16. srpna 1902. koupil od žalovaného domek za 700 K, domek byl knihovních břemen prost, žalovaný slíbil, e žalobci na jeho požádání podepře kupní smlouvu písemnou, přijal hned od žalobce 10 K závdavkem a zbytek kupní ceny měl byti splatným při podpisu písemné smlouvy. Žalovaný potom zdráhal se úmluvu dodržeti a podepsati smlouvu, prodal domek svému synovi smlouvou ze dne 22. srpna 1902., která byla 23. srpna 1902. předložena ku knihovnímu vkladu; vklad byl povolen.

Žalobce podal dne 29. srpna 1902. žalobu o uznání platnosti smlouvy kupní se žalovaným uzavřené, o splnění smlouvy té a podepsání písemné smlouvy. Žalovaný mezi jiným namítal, že ústní úmluva byla neplatna, protože splnění smlouvy je nemožným.

První soud dal žalobě místa a zmíněnou námitku žalovaného shledal bezdůvodným, poněvadž nemožnost plnění v době smlouvy tu vůbec nebyla, ani v době podání žaloby nebylo splnění smlouvy absolutně nemožným; jen absolutní nemožnost splnění, když věc přijde ve zkázu nebo je vyloučena z právního obchodu, má za následek neplatnost smlouvy; vždyť téměř každodenně uzavírají se smlouvy, kde prodávající nemá dosud věci, které prodal, musí si je teprve opatřiti, a přece nikomu nenapadá smlouvy ty prohlásiti za neplatny, třeba by prodávajícímu bylo dle jeho poměrů nemožno smlouvu splniti.

Odvolání žalovaného zamítl c. k. krajský soud v Písku a uvedl v důvodech: Že žalovaný prodal domek svému synovi, nečiní ještě plnění úmluvy se žalobcem učiněné nemožným; plnění to je pro žalovaného za nynějšího stavu věci obtížnějším, nákladnějším, tím že musí získati zpět od syna domek, ale proto není ještě nemožným, zejména nemožným není smlouvu kupní podepsat.

Dovolání žalovaného c. k. nejvyšší soud vyhověl, oba rozsudky změnil a žalobu zamítnul.

Důvody: O dovolací důvod č. 4. §. 503. c. ř. s. opírající se revise žalovaného jest odůvodněnou. Zjištěno, že žalovaný svůj dům synu svému postoupil a že pro poslednějšího vlastnické právo na dům ten dne 23. srpna 1902., tudíž před nynější dne 29. srpna 1902. podanou žalobou v knihách pozemkových vtěleno. Vzhledem k tomu dlužno námitce žalovaného, že se splnění kupní smlouvy dne 16. srpna 1902. mezi ním a žalobcem uzavřené stalo nemožným, přisvědčiti. Neboť vtělením práva vlastnického pro Josefa Š. bylo na tohoto vlastnictví nemovité věci té dle §. 431. obč. z. převedeno, postoupený mu dům skutečně odevzdán, žalovaný pozbyl práva s domem tím nakládati a nestává mu dle stavu věci a spisů nižádný zákonitý prostředek po ruce, kterýmž by nového nabyvatele ku vrácení domu přiměti mohl.

Zdali žalobce s to bude, aby cestou žaloby odpůrčí v dovolací odpovědi naznačenou proti synu žalovaného právní bezúčinnosti mezi tímto a žalovaným uzavřené postupní smlouvy vůči sobě se domohl, nelze v rámci této rozepře rozebírati.

Vzhledem k tomu stalo se však splnění smlouvy trhové žalobcem tvrzené nemožným a žaloba podaná po knihovním převedení práva vlastnického k domu na syna žalovaného, jejíž prosba se přece v podstatě odevzdání domu žalobci domáhá, planou.

Tím nepozbyl však žalobce ochrany. Zavinil-li žalovaný nemožnost plnění, otázka, kterouž vzhledem k položené prosbě žalobní a k výsledkům procesním tuto řešiti nelze, přeměněno původní pohledávání žalobce v nárok na náhradu a jest jeho věcí, by dle zásad v §§. 908., 919., 1047., 1061., 1066., 1295. a násl. v. z. obč. uvedených na žalovaném, jenž smlouvu porušil, žádal náhradu.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. února 1903 č. 180. **Cimburek.**

Ustanovení druhé věty §u 1359 obč. zák. platí i tenkráte, když rukojmí se ku převzetí rukojemství nezavázali společně. nýbrž každý o sobě.)*

Firma F. H. vydala v září r. 1898 směnku na 10.000 zl. a eskomptovala ji, když ji byli dříve kromě manželů Karla a Gisely Has.

*) Srovnej opačná rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 30. března 1881 č. 2396, sbírka G. U. W. č. 8353, ze dne 28. srpna 1890 č. 7441, Gerichtshalle z r. 1891 č. 6 a ze dne 22. jedna 1890 č. 14426 z r. 1889 Jur Blätter z r. 1890 č. 86.

přijali a podepsali též manželé Jan a Františka P. (nynější žalobci), Alois H. (nynější žalovaný) a Antonín H., indossací in bianco u záložny v O. Na směnku tu splaceno během času 600 zl. a na zbytek 9400 zl. vydána dne 22. března 1899 směnka nová, splatná za šest měsíců a dato u téže záložny. Směnku tu přijaly a podepsaly opět všechny uvedené osoby. Jelikož v době splatnosti nebyla zaplacena, byla protestována a zažalována. Vysledek této žaloby byl, že vydán směnečný příkaz platební proti všem akceptantům směnky a že manželé Jan a Františka P. byli nuceni, poněvadž se záložna držela jich a proti nim vedla exekuci, celý směnečný obnos se vším příslušenstvím zaplatiti. Tito manželé žádají nyní, odvolávajíce se na ustanovení §. 896 obč. zák., aby vzhledem k tomu, že manželé Karel a Gisela Has. jmění nemají a Antonín H. a jeho manželka Josefka již náhradu dvou pětin převzali, Alois H. poměrným svým dílem přispěl na zaplacení směnečné sumy s příslušenstvím v cestě postihu a žalují jej o zaplacení 4065 K 30 h, jakožto pětiny jimi zaplaceného dluhu. Žalovaný Alois H. uznává sice správnost výpočtu této pětiny, namítá však jednak, že směnku podepsal jen tak na oko, aby na směnce bylo více podpisů, jednak a zejména klade důraz na to, že mezi ním a žalobci se nestalo ani původně ani při prolongaci směnky žádné dorozumění stran převzetí rukojemství ve formě spoluakceptace, nýbrž že se každý z akceptantů zaručil jen pro svou osobu bez ohledu na druhého. Ve směru poslednějším přiznali žalobcové, že se žalovaným před podepsáním směnek neměli skutečně žádného dohodnutí o těchto podpisech.

C. k. krajský soud v Novém Jičíně zamítl rozsudkem ze dne 22. června 1901 č. j. Cg. 143/1—9 žalobu z těchto důvodů:

Dle §. 1359 obč. zák. přísluší arciť v případu, že se více osob za jistý celý obnos zaručilo, onomu, kdož celý tento dluh zaplatil, stejně jako spoludlužníku dle §. 896 obč. zák. vůči ostatním právo postihu. K tomu, aby tato zásada korreality nastala, jest však třeba, aby jednotliví oni rukojmí vstoupili na základě vzájemného kontraktního dohodnutí do jistého poměru obligačního, aby se zavázali zvláštním dohodnutím, že právi jsou z převzatého rukojemství netoliko věřiteli, nýbrž i ostatním rukojmím, kteří se s nimi za hlavního dlužníka zaručili. Naproti tomu nelze však užiti §u 896 obč. zák. na osoby, které se sice za týž dluh, avšak od sebe nezávisle a bez vzájemného dohodnutí zaručily, poněvadž osoby ty vstoupily v právní poměr jen ku věřiteli, nikoli však mezi sebou; nepřísluší jim proto také vzájemné právo

regressní. A tak tomu jest zde. Neboť žalobci vůbec ani netvrdili, natož dokázali nějakého dohodnutí, které by mohlo tvořiti základ nějaké smlouvy rukojemské, jak o ní shora bylo mluveno a které by tudíž vyhovovalo náležitostem §§. 1359 a 896 obč. zák. Ba naopak; žalobci musili přiznati, že před podepsáním směnek neměli se žalovaným žádné úmluvy o těchto podpisech. Proto bylo žalobu tuto zamítnouti.

K odvolání žalobců změnil c. k. mor.-sl. vrchní soud zemský v Brně rozsudkem ze dne 9. září 1901 č. j. Bc. II. 69/1—14 rozsudek prvního soudu a uznal dle žaloby.

Důvody. Nepopřeno jest, že všechny osoby v ději uvedené se přijetím směnky dne 22. března 1899 zavázaly, že záložně v O. zaplatí dne 22. září 1899 rukou společnou částku 9400 zl., z čehož vychází, že všichni akceptanti za celý dluh vydatelky směnky, firmy F. H., se zaručili. Přiznáno jest dále, že všem akceptantům nařízeno bylo právoplatným směnečným příkazem platebním, aby dluh ten záložně jako majitelce směnky solidárně zaplatili a že žalobci jakožto solidární dlužníci dluh sami zaplatili.

Poněvadž dle souhlasného tvrzení stran mezi nimi jiného zvláštního poměru dle §§. 896. a 889. obč. zák. nestává, jest pro poměr mezi spornými stranami předem rozhodno, že společný dluh oněch šesti solidárních spoludlužníků jest věcí dělitelnou (§. 889. obč. zák.). Proto stačí na počátku uvedené okolnosti úplně k opodstatnění nároku žalobců, by jim žalovaný nahradil onu část společného dluhu solidárního, která byla jimi za něho zapravena. Úplně lhostejno jest pro tento poměr mezi stranami vzhledem na jasný předpis §§. 896. a 1359. obč. zák., jakým způsobem tento dluh povstal a k jakému účelu dluh byl učiněn, neboť zákon stanoví všeobecně, že solidární spoludlužník, když dluh ze svého zapravil, jest oprávněn, žádati od ostatních spoludlužníků náhradu rovným dílem. Žalovaný nenamítal, že se žalujícími před podpisem směnky sdělil, že ji podpisuje jen na oko a netvrdí, že mezi ním a žalobci stává ohledně dluhu zvláštní poměr, jelikož jest doznáno, že spoludlužníci Karel a Gisela Has. jmění nemají a na zaplacení dluhu ničeho nemohou přispěti a na ně připadající podíl dluhu by dle §. 896. obč. zák. měli převzíti ostatní čtyři spoludlužníci, vypadl by na každého z těchto čtvrtý díl celého dluhu. Když pak se žalobcové na žalovaném domáhají pouze zaplacení pátého dílu, musí se žaloba jich pokládati za opodstatněnou.

Nejvyšší soud dovolání žalovaného místa nedal.

Důvody. Z jediné okolnosti té, že oba žalující a žalovaný, jakož i manželé Karel a Gisela Has. a Antonín H. směnku ze dne 22. března 1899 na 9400 zl., firmou F. H. vydanou, jako příjemci podepsali, čímž ovšem jeden za všechny zavázáni byli dle práva směnečného, aby směnečný obnos majiteli směnky zaplatili, nelze odvozovati právo žalobců, kteří následkem žaloby a vedení exekuce celý dluh směnečný s příslušenstvím zapravili, že mohou na spolupříjemcích dle §. 896. obč. zák. žádati náhradu stejným dílem. Neboť přijetím směnky o sobě utvořen byl sice poměr čistě směnečně právní, jednak mezi spolupříjemci a jednak mezi tím kterým věřitelem směnečným, nepovstal tím však mezi prvějšími právní poměr ani povahy směnečné, ani dle práva občanského. — Otázku, zdali a jaké nároky postižné přísluší spolupříjemcům příjemci onomu, kdož směnku vyplatil, dlužno spíše posuzovati a rozřešiti podle poměru soukromoprávního, mezi nimi snad stávavšího neb stávajícího, nehledíc ku přijetí směnky. — Třeba tedy vzhledem k tomu, co bylo řečeno, v tomto ohledu nebylo lze přisvědčiti náhledu vrchního soudu zemského, že způsob, jakým společný dluh směnečný vznikl, pro rozhodnutí sporu jest bez významu, sluší přece rozhodnutí odvolacího soudu považovati za v zákoně ospravedlněné. Bylo totiž zjištěno, že se uvedení příjemci směnky (kromě jediného Karla Has., kterého jakožto majitele firmy F. H. vlastně pokládati nutno za dlužníka hlavního) zaručili za dluh této firmy v částce 9400 zlatých záložně v O. — ovšem bez vzájemného dorozumění — tak že přijetí směnky se jeví býti pouhým způsobem prohlášení rukojemství. Tím povstal mezi spolupříjemci poměr soukromoprávní, jejž sluší posuzovati dle ustanovení §. 1359. obč. zák.

První věta tohoto §. spojuje totiž s pouhou skutečností tou, že se za týž celý obnos více osob zaručilo, beze všeho rozlišování, zdali se rukojemské prohlášení stalo společným projevem vůle, nebo jinak v dorozumění, anebo zdali se stalo v jednotlivých, od sebe neodvislých projevech vůle, ten právní následek, že každá z těchto několika osob práva jest vůči věřiteli za celý obnos. Takovéhoto zákonného ustanovení vlastně ani nebylo třeba; neboť týž právní následek plyne již ze všeobecných předpisů o smlouvách (§§. 861., 878., 882. a 919. obč. zák.) a ze zvláštních předpisů o rukojemství (§§. 1346. a 1355. l. c.). Výslovné ustanovení to na začátku §u 1359. má význam negativní, jelikož se tím pro rakouské právo občanské výslovně odstraniti chtělo obecnoprávní beneficium divisionis, které konfidejussorům za všech okolností a to i tenkráte příslušelo vůči věřiteli, když převzali rukojemství beze všeho dorozumění vzájemného.

Tím, že více rukojmí, byť v základě rozdílných, od sebe neodvislých smluv s věřitelem uzavřených, zavázáno jest k eventuelnímu plnění téhož předmětu, vzniká právní poměr, který vůči věřiteli jeví týž účinek, jako upravený v §. 891 a násl. poměr korreality, zakládající se na společně daném slibu (viz slova §. 891. občanského zákona: „že se jeden za všechny a všichni za jednoho výslovně zavazují —"). Pakli §. 1359. obč. zák. dále v druhé větě předpisuje, že tenkráte, když jeden z více rukojmí zapravil dluh celý, jemu stejně jako spoludlužníku (§. 896.) náleží právo postihu vůči ostatním, není tím nic jiného řečeno, nežli že i právní poměr několika rukojmí mezi sebou co do postižních nároků plátce obdobně tak považovati dlužno, jako právní poměr několika spoludlužníků ve smyslu §. 869. obč. zák. mezi sebou.

Není možno a příčilo by se zvláštnímu významu slov: „stejně, jako spoludlužníku" (gleich dem Mitschuldner), tudíž vykládacímu pravidlu §. 6. obč. zák., aby se z poukazu na §. 896 l. c. a z té okolnosti, že tento paragraf, rovněž jako předcházející §§. 891. a následující, má na zřeteli poměry spoludlužníků, sjednané ve vzájemném dorozumění a v základě jednotných projevů vůle, vyvozoval úsudek, že také §. 1359. platí jediné tenkráte, když souručenství bylo sjednáno vzájemným dozozuměním. Vždyť přece zná občanský zákonník i jinde, tak v §. 1302 obč. zák., poměry společného dluhu, které, ač nespočívají na jednotné vůli účastníků, přece účinkem svým se rovnají jak co do poměru několika dlužníků k věřiteli, tak i co do poměru prvějších mezi sebou namnoze poměrům společného dluhu podle §§. 891. a následujících.

Bezpodstatnou by také byla námitka, že by tím každý z více rukojmí měl prospěch z rukojemských smluv, mezi jinými osobami uzavřených, což by prý nebylo ospravedlněno. Nehledě vůbec ani k tomu, že smlouvy na prospěch osob třetích nejsou právu občanskému nikterak cizími (viz §. 881. l. c.), jsou právě ustanovení zákona o rukojemství důkazem o úmyslu zákonodárcově, aby rukojmí ulehčeno bylo plnění povinností a tím se podporovala prohlášení rukojemská, dopouštějíce rukojmím, že smí míti prospěch ze zástavy, zřízené věřiteli zcela neodvisle od jeho rukojemství buď hlavním dlužníkem, nebo třetí osobou, když jen zástava zřízena byla před prohlášením o rukojemství (viz §. 1360. obč. z., dle něhož věřitel není oprávněn, vzdáti se takovéto zástavy na úkor rukojmí).

Z řečeného vysvítá, že platí §. 1359. obč. zák., jak podle doslovného znění svého, tak i ratione legis i tenkráte, ba právě tenkráte;

když mezi několika rukojmími a věřitelem nebylo sjednáno žádného dorozumění ohledně **společného** převzetí rukojemství.

Pro opačný případ nebylo by třeba zvláštního zákonného ustanovení, jelikož by byly postačily předpisy §§. 891. a násl.

Druhá věta §. 1359. občanského zák. jest tudíž ve skutečnosti náhradou za odstraněné beneficium divisionis, přijatou do práva rakouského z důvodů slušnosti.

Konečně nelze nezmíniti se, že nadzmíněnému výkladu nasvědčuje i vznik §. 1359., jelikož byl dle poradních protokolů návrh, aby oněm spolurukojmím, kteří srozuměni nebyli, odepřen byl nárok na náhradu a aby to v zákoně také bylo vysloveno, přímo zamítnut.

Poněvadž dle zjištění nižších soudů prokázána jsou v tomto případě skutková předpokládání nároku na náhradu, v §. 1359. obč. z. stanovená, byl žalovaný v druhé polovici vším právem odsouzen ku zaplacení zažalované částky, pročež nebylo lze jeho dovolání vyhověti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 31. prosince 1901 č. 14.899. J. Št.

O příslušnosti soudů při vymáhání nezaplacených příspěvků k nemocenským pokladnám okresním.)*

Nemocenská pokladna okresní v Úpici, která do vydání nálezů pleniss. senátu c. k. nejv. soudu vymáhala dlužné příspěvky na váhavých zaměstnavatelích dle §u 38. zák. z 30. března 1888. č. 33. ř. z. prostřednictvím okresního hejtmanství a politické exekuce, počala po vydání nálezu v poznámce na prvním místě citovaného obraceti se ve věci té na soud, poněvadž exekuce cestou správní teprve po dlouhé době a mnohém jednání zaplacení přivodila.

Opatřivši sobě prve na své výkazy o nezaplacených příspěvcích váhavého zaměstnavatele od příslušného hejtmanství okresního doložku, „že předpis příspěvků těch vešel v moc práva a že k jich vydobytí ve-

---

*) Srov. nálezy: pleniss. senátu. c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. listopadu 1899. čís. 486. praes., judikát čís. 144., a ze dne 27. listopadu 1900. č. 304. praes., judikát č. 150„ uveřejněné ve sbírce nálezů jakožto příloze Věstníku min. spravedlnosti roč. 1901. str. 225. a roč. 1902. str. 44. resp. v „Právníku“ 1900. str. 59. a 1901. str. 126., pak nález soudu říšského ze dne 15. ledna 1902. čís. 500. ex. 1901., uveřejněný ve Věstníku min. spravedl. ročník 1902. str. 74.

dena býti může exekuce", předkládala odtud pokladna nemocenská stvrzené takto výkazy soudu s návrhem na zavedení dražebního řízení ve příčině podnikové reality váhavého zaměstnavatele. a soud bez námitek řízení dražební zaváděl.

Po vydání nálezu říšského soudu, v poznámce na místě posledním citovaného, předložila opět táž pokladna nemocenská dne 2. srpna 1902. soudu okresnímu v Úpici výkaz o dlužných příspěvcích zaměstnavatele X. Y. za měsíce březen až červen 1902. v sumě 553 K 01 h, opatřený doložkou hejtmanství okresního v Trutnově o správnosti a vykonatelnosti jeho s návrhem na nucenou dražbu podnikové reality dlužníkovy.

Tentokráte c. k. soud okresní v Úpici usnesením ze dne 3. srpna 1902. E. 237./2.—1. návrh tento zamítl a zamítnutí jeho v knize pozemkové dal poznamenati, a sice z důvodu toho, že zadržené příspěvky pojistné podle §. 21. stanov vymáhající věřitelky, pak §. 38. zák. z 30. března 1888. č. 83. ř. z., jakož i dle nálezu říšského soudu ve sporu o příslušnost mezi soudy a úřady správními ze dne 15. ledna 1902. č. 500. ex. 1901. toliko cestou správní vymábány býti mohou a vymáhající věřitelka o žádný z titulů exekučních, v §u 1. ex. ř. uvedených opírati se nemůže.

Proti usnesení tomuto podala nemocenská pokladna okres. v Úpici rekurs, v němž poukázala k oběma judikátům c. k. nejvyššího soudu, shora citovaným (čís. 144. a 150.) a uvedla, že důvody usnesení v odpor vzatého nikterak nejsou s to, aby odůvodnění obou těchto judikátů vyvrátily.

Ovšem v době vydání obou judikátů neexistoval ještě nález soudu říšského ze dne 15. ledna 1902. čís. 500. ex 1901. a sluší tedy zkoumati, zdali nález tento jest způsobilým, alterovati dosah judikátů těch. Nikterak. Říšský soud dle zákl. zák. stát. z 21. prosince 1867. č. 143. ř. z. jest povolán rozhodovati v kompetenčních konfliktech; nález jeho má platnost toliko pro onen případ, pro který byl vydán a nemá významu praejudicielního pro případy jiné — vždyť i říšský soud může v druhém podobném případě rozhodnouti jinak, než jak rozhodl v případě předcházejícím.

V případě, jenž rozhodnut byl nálezem shora cit., jednalo se nikoliv o vymáhání příspěvků, nýbrž o žalobu a uznání, že určitá osoba (dědic zaměstnavatelův) povinna jest vůbec příspěvky platiti. Mimo to měl by nález posléz uvedený, kdyby přesně vykládán býti měl, následek ten, že by pro pohledávku, která požívá zákonného práva zástavního a k tomu ještě v pořadí výsadním na určité nemovitosti (podnikové),

nemovitost tato vůbec nemohla býti dána do dražby, že by tedy takové právo zástavní nemohlo býti realisováno.

Neboť: nemůže-li soud k žádosti nemocenské pokladny okresní povoliti dražbu nemovitosti podnikové, na níž dlužné příspěvky k pokladně této požívají zákonného práva zástavního v pořadí výsadním, pak není pochyby, že úřad správní (c. k. hejtmanství okresní) dražbu takovou tím méně může povoliti, poněvadž povolení a provedení dražebního řízení ve příčině nemovitostí jen soudům jest vyhraženo a exekuce politická jen exekucí mobilární jest. Tím by však byla skonstruována nová, dosud neznámá specialita práva zástavního: takového, které nelze realisovat, a které staví základní pojem §u 447. ob. z. obč. na hlavu. K těmto koncům se dojde při úzkostlivém výkladu §u 38. zák. z 30. března 1888. č. 33. ř. z. i cit. nálezu říšského soudu, a z toho nejlépe seznati lze naprostou správnost obou judikátů c. k. nejv. soudu.

Mohlo by se snad namítati, že okresní pokladna se může obrátiti na úřad správní se žádostí za vymožení dlužných příspěvků a tento teprve že může žádati za povolení a provedení immobilární dražby (cit. nález soudu říšského v důvodech svých praví: „. . . und kann ein Einschreiten derselben (scil. Gerichte) nur insoferne und insoweit stattfinden, als si von der zuständigen Verwaltungsbehörde um ihre Mitwirkung angegangen werden“) — ale jaký pak je v tom věcný rozdíl, dožádá-li nemocenská pokladna okresní svůj příslušný úřad správní za vymožení dlužných příspěvků a požádá-li tento pak příslušný soud okresní za povolení immobilární dražby, anebo předloží-li táž pokladna soudu výkaz nedoplatků, opatřený doložkou úřadu správního, že předpis příspěvků těch vešel v moc práva a že k jich vydobytí vedena býti může exekuce a navrhne-li současně zavedení řízení dražebního v příčině nemovitosti podnikové?

Mezi obojím způsobem není věcně rozdílu, poněvadž rekvisice úřadu správního a jeho posléz cit. doložka na výkazu nedoplatků jsou přece úplně totéž. Je v tom asi podobný rozdíl, jako když soud procesní, povoliv exekuci mobilární, dožádá jiný soud přímo za její výkon, aneb když týž soud procesní vydá usnesení, jímž exekuci byl povolil, přímo vymáhajícímu věřiteli, aby týž sám je příslušnému soudu exekučnímu odevzdal a provedení exekuce navrhnul.

C. k. soud krajský v Hradci Králové jakožto soud rekursní usnesením ze dne 27. srpna 1902. R. I. 151./2.—4. rekursu vyhověl, zamítavé usnesení c. k. soudu okresního v Úpici změnil a nucenou dražbu

podnikové reality dlužníkovi povolil, výkon její soudu posléz uvedenému nařídiv a to z těchto důvodů:

Při vyřízení dražebního návrhu vymáhající pokladny nemocenské sluší uvažovati příslušnost soudu a tu okolnost, zdali učiněný návrh předloženou listinou jest odůvodněn. Předložený výkaz není sice vydán od úřadu veřejného, avšak jest potvrzen od příslušného úřadu politického, totiž od c. k. hejtmanství okresního v Trutnově v tom směru, že předepsání příspěvků těch v moc práva vešlo a že příspěvky ty jsou vykonatelné; proto sluší výkaz ten pokládati na roveň s exekučními tituly v §u 1. odst. 13. exek. ř. uvedenými, poněvadž splatnost příspěvků listinou veřejnou jest prokázána.

Vymáhající věřitelka vykázala tudíž titul exekuční ve smyslu exekučního řádu. Také jinak podaný návrh zákonu odpovídá.

§. 38. zák. ze dne 30. března 1888. č. 33. ř. z. a v souhlasu s tímto ustanovením zákona §. 21. stanov pro okresní pokladnu nemocenskou v Úpici sice stanoví, že dlužné příspěvky pojistné vymáhány býti mají cestou správní; tím však je pouze vysloveno, že příspěvky tyto jako daně a poplatky vymáhány býti mohou cestou správní a nevylučuje se tím nikterak exekuce soudní. Neboť dvorní dekret ze 27. prosince 1831. ustanovuje, že poplatky vymáhány býti mohou cestou správní aneb exekucí soudní; tento dvorní dekret byl však článkem III. uvoz. zákona k řádu ex. v platnosti ponechán. Lze tedy dle tohoto nařízení na základě výkazů nezaplacených příspěvků okresních pokladen nemocenských, ohledně splatnosti a vykonatelnosti příslušným úřadem správním stvrzených, vésti exekuci též v cestě soudní.

Dovolací stížnosti exekutově c. k. nejvyšší soud nevyhověl, odkazuje na správné, zákonu a stavu věci vyhovující důvody usnesení soudu rekursního, při čemž vzhledem k vývodům stížnosti ještě k tomu poukázáno, že výkazy okresních pokladen nemocničních nabývají připojenou doložkou o právní moci ráz listiny veřejné, čímž zajisté na roveň je postaviti sluší s výkazy o nedoplatcích v §. 1. č. 13. ex. řádu uvedenými; že příspěvky, jež placeny býti mají z titulu práva veřejného, považovati sluší za veřejné poplatky a dávky ve smyslu čl. III. uvoz. zák. k řádu ex. a že jim tudíž kromě práva přednostního, že mohou býti dobývány stejně jako daně a poplatky cestou správní podle čl. III. uv. zák. k řádu ex. náleží i exekuční výsada §u 1. č. 13. ex. ř., třeba na tomto místě zákona nebyly výslovně jmenovány. Ostatně ustanovuje dv. dekret z 10. února 1832. č. 2548. sb. z. s., který byl článkem III. cit. zák. v platnosti zachován, výslovně, že za použití exekučních prostředků lze žádati buď u politického nebo u soudního úřadu. Dle

toho nevadí povolení exekučního návrhu soudem také ani stanovy okresní pokladny nemocenské v Úpici (§. 21.) ani zák. z 30. března 1888. č. 33. ř. z. (§. 38.)

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 15. října 1902 č. 13.793. **Rudolf.**

Žalobce, který prokáže vlastnictví k hotovým penězům dlužníku při výkonu exekuce odebraným a pak do peněžního ústavu a soudního deposita uloženým, může excindovati i toto soudní depositum resp. i tento vklad u peněžního ústavu.

Dne 9. června 1902 vykonáno na dlužníku C., agentu, který na účet a pro firmu A. kupoval v Haliči kůže, na nádraží v X. mezitímní opatření a při té příležitosti odňaty jemu výkonným orgánem a za intervence vymáhajícího věřitele B. z náprsní tobolky 4 stozlatové bankovky, které okresní soud X-ský uložil do X-ské místní spořitelny a spořitelní knížku do soudního deposita. — Když na toto soudní depositum (tento vklad ve spořitelně X-ské) vedl B. později exekuci k uspokojení, vystoupila proti němu firma A. se žalobou excindační, v níž tvrdí, že ony 4 stozlatové bankovky, které byly C-ovi dne 9. června 1902 odebrány a pak do spořitelny X-ské a soudního deposita uloženy, byly jejím vlastnictvím, následkem čehož jí také příslušný vklad ve spořitelně náleží. Obdržel C. jmenované 4 stovky týž den, kdy mu byly odebrány, od žalující firmy A. s výslovným rozkazem, aby ještě téhož dne (9. června 1902) jel do obce Y. a tam za ně nakoupil kůže.

C. uschoval stovky ty do tobolky, kde žádných jiných peněz a zejména žádných jiných stovek neměl, a vydal se na cestu, na níž ho přistihla B-ova exekuce. Pro zajímavost dlužno dodati, že žalující firma, poněvadž jí zadluženost C-ova byla známa, označila každou ze zaslaných 4 stovek z opatrnosti ještě svojí štampilkou.

První soudce (c. k. okr. soud v Bílsku) provedl sice veškeré nabídnuté důkazy, kterými shora uvedené okolnosti byly vesměs potvrzeny, do skutkových zjištění se však nepustil, nýbrž zamítl žalobu z následujících důvodů: V každém sporu excindačním musí se žalobce prokázati, že věci excindované se nacházejí u žalovaného i n specie, a že jsou vlastnictvím žalobce. Vzhledem k tomu, že žalobce

sám přiznal, že excindované 4 stovky byly dány již do oběhu — neboť opatřena za ně spořitelní knížka — přiznal tím také, že tytéž 4 stovky, které C-ovi při osobní prohlídce byly odebrány, se u žalovaného již nenacházejí. Žalobci lze se však domáhati náhrady škody u soudu příslušného.

Soud odvolací (c. k. krajský soud v Těšíně) změnil rozsurok prvního soudu a vyhověl žalobě z důvodů těchto: Předmětem sporu jest jediné otázka, přísluší-li žalobci ku vkladní knížce spořitelny X-ské č. 3280 právo nějaké z toho důvodu, ponévadž knížka ta byla opatřena za stovky, o nichž tvrdí žalobce, že byly jeho vlastnictvím. Právo vlastnické k těmto bankovkám nepřipouští také exekuci na spořitelní knížku za bankovky ty opatřenou a povinností žalovaného jest proto uznati, že peníze ty se smí vydati žalobci. Přítomná žaloba není proto pouhou žalobou vlastnickou ve smyslu §§. 369. a 371. vš. z. o., nýbrž také žalobou odporovací ve smyslu §. 37. e. ř.

Ku průkazu, že žalobci přísluší právo na peníze na shora uvedenou knížku spořitelní uložené, jest především zapotřebí důkazu, že spořitelní ona knížka byla za peníze žalobcovy opatřena. A důkaz ten proveden byl. Jeť prokázáno, že dopis žalující firmy ze dne 8. června 1902 došel C. — a dne 9. června 1902, tedy téhož dne ráno, kdy vykonáno na jeho osobě zatímné ono opatření, a že v dopisu tom byly vloženy 4 stovky opatřené štampilkou žalující firmy. Prokázáno jest dále, že C. tyto 4 stovky až do doby, kdy mu výkonným orgánem byly odebrány, ani nevyměnil ani neproměnil — neboť sám jiných stovek neměl — a že mu výkonný orgán odebral tytéž 4 stovky, které on krátce před tím od žalující firmy k nákupům dostal. Prokázáno jest konečně také, že soudní vykonavatel všecky 4 stovky C-ovi odebrané na rozkaz sobě nadřízeného kancelisty na zmíněnou již spořitelní knížku uložil. Vlastnické právo žalující firmy na tyto 4 stovky v okamžiku výkonu exekuce jest tudíž objektivně zjištěným. — Byly-li ale nyní — a to jest dle hořejšího prokázáno — na spořitelní knížku, o niž jde, uloženy ne peníze dlužníka žalovaného, nýbrž peníze patřící žalobci, musí tento na vklad pod touto knížkou uložený míti právě a úplně totéž právo, jaké měl na zabavené peníze hotové. Práva toho nemohl pozbýti zejména ani rozkazem kancelářského úředníka, který nařídil uložení peněz těch na úrok, neboť jinak musilo by se říci stejným právem: Také pro žalovaného neexistují peníze dne 9. června 1902 zabavené a pak do soudního deposita uložené, také on nemá žádného objektu zástavy. Absurdita tato ukazuje nejlépe, že žalující firmě nutno

ku vkladní knížce opatřené za její peníze přiznati zrovna totéž právo, které jí příslušelo ku bankovkám při zájmu C-ovi odebraným.

Nejvyšší soud potvrdil rozsudek stolice druhé z případných jeho důvodů a dodal v ohledu meritálním jen následující: Poněvadž vlastnické právo žalující firmy ku penězům, za něž spořitelní knížka opatřena, a tudíž také ku této samé jest nad pochybnost zjištěno, jest také výrok na vydání spořitelní knížky odůvodněným.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 12. února 1903 č. 963. K. K.

Do inventáře pozůstalostního jmění buďtež pojaty pouze ony předměty, v jejichž držbě se zůstavitel v době úmrtí nalézal. O držbě té rozhodnouti jest soudu pozůstalostnímu. Nedá-li se ale držba v řízení pozůstalostním spolehlivě a bezpečně zjistiti, budiž dědic, který ji tvrdil, k důkazu svých udání na pořad práva poukázán (§§. 97. až 104. cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, č. 208 ř. z.).

V pozůstalostním jednání po A. tvrdila jedna řada dědiců, že zůstavitel byl v době úmrtí svého v držbě různých předmětů, které později zmizely. Tvrzení tomuto ostatní dědicové odpírali s tím, že jednak věcí těch vůbec nebylo, jednak že byly v držbě manželky zůstavitelovy, taktéž již zemřelé.

Soud pozůstalostní odkázal prvější dědice na pořad práva s tím, že, dokud takto nebude rozhodnuto, byly-li ony věci v době úmrtí v držbě zůstavitele, nebudou do stavu jmění poz. vůbec pojaty.

Druhá a třetí stolice rekursům vzneseným vůbec nevyhověly z těchto podstatně souhlasných důvodů:

Za jmění pozůstalostní dlužno v případě pochybnosti pokládati ono, v jehož držbě se zůstavitel v době úmrtí nalézal a jest na soudu pozůstalostním, aby, arciť bez újmy práv a nároků, které se cestou spornou provésti mohou, rozhodoval o tom, zdali a pokud se zůstavitel v držbě jednotlivých předmětů nalézal §§. 97. a 104. cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, č. 208. ř. z.).

Nedá-li se však v řízení pozůstalostním spolehlivě vyšetřiti, nalezal-li se zůstavitel v době svého úmrtí v držbě jistých věcí a zů-

stává-li otázka tato přes šetření konané dále spornou, pak arciť nezbývá, než odkázati ji k rozřešení na pořad práva, v kterémžto ohledu pak oněm dědicům, kteří držbu zůstavitelovu tvrdili, úloha žalobce se přikáže.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 2. září 1902, č. 12.521.*)

Flieder

K pokusům smiřovacím v řízení o rozvod manželství nelze zváti strany s doložkou, že nedostavení se pokládáno bude za odstoupení od žaloby.

C. k. vrchní soud zemský v království Českém jako soud rekursní v rozepři Viktorie Z. žalobkyně, s Františkem Z., žalovaným o rozvod manželství jejich od stolu a lože k rekursu žalobkyně proti usnesení c. k. krajského soudu v Hradci Králové ze dne 13. března 1903 č. j. Cg II 63/3—1 pokud jím vysloveno bylo, že „nedostaví-li se žalobkyně k jednomu z roků ustanovených ku předsevzetí tří pokusů o smír zákonem předepsaných, bude se míti za to, že žalobu zpět beře“ — učinil toto usnesení: Rekursu se vyhovuje a změňuje se usnesení v odpor vzaté v ten smysl, že se vylučuje z něho dodatek toho obsahu, „že nedostaví-li se žalobkyně k jednomu z roků ustanovených ku předsevzetí tří pokusů o smír zákonem předepsaných, bude se míti za to, že žalobu zpět beře.“ — Odůvodnění. Dle I. odst. 2 uvád. zákona k c. ř. s. platí stran roků smiřovacích dřívější předpisy, tedy — jelikož řízení to upraveno není v civilním řádu soudním, — dotčená ustanovení všeob. zák. obč. a pak zákon z 31. prosince 1868 č. 3. ř. z. z 1869. Předpisy tyto však neznají výše cit. sankce, jakou soud prvé stolice připojil svému v odpor vzatému usnesení, nýbrž naopak sankce taková s cit. zákonnými předpisy se ani nesrovnává. Neboť podle nich má soud, není-li k žádosti za povolení rozvodu přiloženo vysvědčení duchovního správce o tom, že marně předsevzal pokusy o smír všeob. zákonem obč. předepsané před jednáním ve věci samé učiniti po třikráte manželům výklady (Vorstellungen) předepsané v §. 104. obč. z. a sice v období 8 dnů.

Z toho plyne, že tyto pokusy manžele k dalšímu svornému spolužití pohnouti, neobsahují v sobě ještě jednání o žalobě, která k usta-

*) K tomu srovnej podobný nález uveřejněný v tomto časopise z roku 1901, na str. 751.

novení jich příčiny zavdala, a proto také nemá soud důvodu, aby žalujícímu manželi imputoval úmysl, že žalobu zpět beře, jestliže k jednomu z roků smiřovacích se nedostaví.

Nedostaví-li se pak jedna neb druhá strana, tedy ať žalující ať žalovaná k jednomu z roků smiřovacích, aniž nepřijití své ospravedlnila, lze podle povahy věci jediní míti za to, že dotčený pokus o smír zůstal bez výsledku, neboť nelze tu užíti předpisů §. 6. dvorn. dekr. z 23. srpna 1819 č. 1595. sb. z. s. a manžela nedostavivšího se prostředky donucovacími přiměti k tomu, aby k soudu se dostavil, poněvadž předpis tento vztahuje se výhradně na sporné řízení v rozepřích manželů o rozvod od stolu a lože, nikoli však na pokusy smiřovací, které jsou mimo rámec řízení sporného. I bylo tedy vyloučiti v odpor vzatou část z usnesení soudu první instance.

Rozhodnutí c. k. vrchního soudu zemského v království Českém ze dne 23. března 1903. č. j. R V 118/3—3.

Dr. M.

Literární zprávy.

Die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in Sanitätsangelegenheiten. Zusammengestellt von dr. Leopold Melichar, Sektionsrat im Sanitätsdepartement des k. k. Ministeriums des Innern. Wien und Leipzig, Franz Deuticke 1903 (str. XVII. a 197).

Spisovatel podnikl tuto sbírku, aby úředníkům, jimž náleží zabývati se zdravotnictvím, usnadnil obeznámení se s nálezy správního soudu majícími pro správu zdravotní zásadnou důležitost, jelikož obsáhlá úřední sbírka nálezu správního soudu vydávaná původně Budwinskim a nyní senátním předsedou dr. Rud. ryt. z Alterů obsahuje mnoho jiných nálezů a není každému přístupna nebo dosažitelna, — snaha to dojista velmi chvalitebná a tím většího uznání hodná, čím více úřadů správních, buďsi státních nebo samosprávných, má svěřenou péči o veřejné zdravotnictví.

Spis obsahuje především text zákona o zřízení správního soudu ze dne 22. října 1875 č. 36. ř. z. z roku 1876 a zákona z téhož dne č. 37. ř. z. o řešení kompetenčních konfliktů mezi správním soudem, řádnými soudy a říšským soudem vzniklých, (VI.—XVII.)

Nálezy zařaděny jsou do těchto dvanácti oddílů:

I. Řízení správní (nál. č. 1—130), str. 1—19. II. Osoby při službě zdravotní, služba zdravotní v obci, komora lékařská atd. (nál.

č. 131—199) str. 19—31. III. Lékárny veřejné, domácí, obchod léky, ochrana známek atd. (nál. č. 200—275), str. 31—49. IV. Lázeňství (nál. č. 276—295), str. 49—52. V. Ústavy humanitní (lidumilné) a léčebné (nál. č. 296—318), str. 53—56. VI. Stavebnictví (nál. č. 319—387), str. 56—67. VII. Věci živnostenské (nal. č. 388 až 495), str. 68—90. VIII. Opatřování vodou, používání vody a splašky (nál. č. 496—542), str. 90—99. IX. Péče o chudé, nemocné atd. (nál. č. 543—663), str. 99—121. X. Pohřebnictví (nál. č. 664—711), str. 121—131. XI. Zdravotní policie (nál. č. 712—736), str. 131—135 XII. Zvěrolékařství a policie jeho (nál. č. 737—776) str. 135—142.

Při oddílech III., VII., IX a XII. jsou za účelem přehlednosti pododdělení.

Spisu připojen rozsáhlý slovný index (str. 163—197), kterýž hledání velmi usnadňuje maje při každém hesle i stránku knihy jakož i číslo nálezu této sbírky.

Z tohoto přehledu jest patrno, že spis obsahuje více nežli titul slibuje; jsouť zde podána také rozhodnutí, která jako na př. o správním řízení (nál. č. 1—130) a jiné netýkají se přímo zdravotnictví, jež však znáti má každý, kdo ve správě veřejné jest činným.

V nálezech podaných vytknuty jsou právní zásady, a stručný děj jen v málo případech; použito bylo nálezů od r. 1876 (od začátku činnosti správního soudu) až do konce r. 1901 ba i z roku 1902. Mimo nálezy uveřejněné ve sbírce Budwinski-Alter použil spisovatel také usnesení téhož správního soudu neuveřejněných, což praktikům velmi prospěje. Uvedení dáta a čísla každého nálezu, jakož i čísla sbírky Budwinskiho umožní kontrolu při spisech toho druhu zvláště žádoucnou.

Posuzujíce celkový význam knihy tohoto způsobu nemůžeme žádati, než aby uspořádání její bylo vhodné a praktické, aby právní zásady byly správně podány a nescházelo nic důležitého. Ve všech těchto směrech vyhovuje spis tento svému úkolu a lze jej tudíž vřele odporučiti.

Adv. dr. Josef Žalud.

Zprávy
o schůzích Právnické Jednoty v Praze.
Týdenní schůze dne 12. března 1903.

Předsedal I. náměstek starostův p. r. vrch. z. s. Vyšín.
Zapisoval I. jednatel dr. Bohuslav.
Přítomno 30 členů.

Na programu nalézala se přednáška p. c. k. finančního komisaře J. L. Brokeše o konvenci bruselské a kontingentaci spotřeby cukru u nás:

Konvencí bruselskou (15. pros. 1901—6. března 1902) rozřešen byl pod tlakem diktátu anglického problém prémiový. Konvenční státy zavázaly se všeliké prémie ať direktní či indirektní odstraniti a jich po pětiletí trvání smlouvy (1. září 1903—31. srpna 1908) nezaváděti. Tím obnoven zase konkurenční zápas mezi tropickou třtinou a plodem mlžin severních, řepou, která houževnatostí svou podryla souverenitu třtiny a po půl století za pomoci premií stála tu jako vítězná reprcsentantka mohutnosti vědy a dokonalosti technické. Aby mladá industrie vyvinouti se mohla, poskytovány jí různé výhody; prémie u nás zavedeny teprv, když produkce byla větší konsumu domácího a nad zásadou volného průmyslového vývoje nabyly vrchu výstřednosti merkantilismu. Prémie, která v prvém stadiu vývoje blahodárný rozmach v průmyslu cukrovarním způsobila, stala se u vědomí všestranné sympatie neúprosnou mocností, která vrtkavostí svou nutila státy k nezměrným obětem i v době, kdy průmysl byl již ustálen tou měrou, že již po desítiletí měl spláceti zálohy státy mu za dob prvých začátků dočasně poskytované.

Tu náhle, když systém daně spotřební z r. 1888 a 1899 státu našemu vynášel průměrně 100 milionů korun čistého zisku, zasáhla cizí ruka do vývoje našeho průmyslu; otázka cukerní přiostřena tím, že trh světový od příští kampaně bude rejdištěm, na němž střetnou se zájmy států evropských se zájmy oblastí tropů a zejmena kolonií anglických.

Vyjma Rusko, které pozvání ke konvenci nepřijalo, a Rumunsko, které odepřelo podpis smlouvy, schválily veškeré interesované státy mezinárodní dohodu. Na rozpacích byla jen říše naše, vzdálená trhu světového. Bylo jí voliti mezi dvojím zlem: buď přenechati dosavadní odběratele své konkurentům, toužebně na okamžik ten čekajícím, vzdáti se všeliké účasti u významu na trhu, zejména anglickém, hledati teprv kdes na jihu jakés takés odbytiště a dáti celý průmysl vývozní na pospas nejisté eventualitě, nebo zachrániti, co zachrániti se dalo, podrobiti se podmínkám dohody a pustiti se v konkurenční boj se státy sousedními v kolejích dobře upravených.

Z dvojího zla voleno toto a konvenční usnesení podepsáno i schváleno (31. ledna 1903). Z tísně, ve které se naše industrie ocitla tím, vyšla idea kontingentace domácí spotřeby cukerní, směřující k tomu, aby clo konvencí do 6 fr. přiznané bylo využitkováno ve prospěch pro-

ducentů domácích. Snahy Francie, která počítala s hotovým faktem, že Rakousko-Uhersko úmluv nepodepíše, a že půdu rakouským cukrem opuštěnou okupuje, přinesly posud jen sklamání a v Německu, kde agrárníci podali hned osnovu po způsobu rakouském, vyvolána kontroverse pochodící ovšem spíše z vědomí slabých základů průmyslu (ve Francii) nebo z obavy velkých závodů před výhodami kontingentací továrnám slabým a zemědělství poskytovanými (Německo), než ze znalosti ustanovení konvence a naší kontingentace a zejména motivů, z nichž naše kontingentace cukru spotřebního u nás důsledně vyšla.

Přednáška provázena byla hlučným souhlasem přítomných a pan předsedající vzdal za ni p. finančnímu komisaři Brokešovi srdečný dík, projeviv zároveň potěšení nad tím, že také zástupci vědy finanční horlivě súčastňují se ruchu přednáškového. **Dr. J. V. Bohuslav.**

Denník.

Vyznamenání. Dvorní rada při nejvyšším soudu p. Karel Dreszler, bývalý zasloužilý místostarosta Právnické Jednoty, vyznamenán byl udělením rytířského kříže řádu Leopoldova.

Knihopis. Jako zvláštní otisk ze lvovského „Przeglądu prawa i administracyi“ vyšlo obsáhlé pojednání prof. dra Fryderyka Zolla (mladšího): „Posiadanie według prawa cywilnego austryackiego“. (Str. 96.) — Ve právnické bibliotéce vydávané nákladem rusínského Ševčenkova naukového tovaryšstva ve Lvově a pořádané drem Stanislavem Dnistrjanským vychází soustavný výklad rakouského práva obligačního, jehož autorem jest jmenovaný právě pořadatel knihovny. — Stubenrauchova Komentáře ku všeob. zákonu občanskému, vydání osmého vydávaného v nákladu Manzové drem Schusterem z Bonnottu a drem Schreibrem vyšly sešity 24. a 25. druhého dílu, jimiž výklad dospěl §. 1440.

O rozvoji práva nálezy soudními — čili jinak řečeno o přípustnosti práva právníků pro rozvoj a postup práva — nastala diskusse, kterouž zahájil předseda správního dvoru J. E. dr. Steinbach v „Juristisches Literaturblatt“, kde připustil možnost rozvoje práva nálezy soudními, analogií a výkladem v mezích dosti obmezených. Naproti tomu sekční chéf J. E. dr. Klein příležitostně ve sněmovně poslanců přiznal se k zásadě, že soudcům toliko přísluší užívati zákonů, že stojí pod zákonem a nikoliv nad zákonem a jsou vázáni výkladem authenticky t. j. ze strany zákonodárné moci samé podaným.

Máme za to, že netřeba vyhledávati a vyvolávati protiv, kde jich vskutku není. Právo právníků (Juristenrecht) mohlo by účinkovati u nás způsobem derogujícím na platný zákon jen tenkrát, kdyby mělo alespoň platnost a účinek práva obyčejového. Ale v Rakousku dle §u 10. zák. obč., právo obyčejové vůbec platnosti nemá, leč by zákon se obyčejů takových dovolával, čehož však nečiní. Proto u nás právo právníků, jež by mohlo měniti zákon, vzniknouti nemůže.

Naproti tomu však vědecká činnost právníků, výklad vědecký i analogie zajisté také u nás zachovají svůj veliký vliv na rozvoj práva — avšak rozumí se, že povždy jenom secundum legem, to jest v duchu a smyslu platného zákona, nikdy contra legem; neboť není možná, aby sebe lepší zákon — jenž konečně přece jen vyslovuje theoretické zásady — všechny skutečně v životě možné případy řešil, ježto život jest vždy bohatší a plodnější než theorie. Proto vědecký výklad a vědecká analogie právnická vždy budou míti bohaté pole své působnosti. Jejich účinek a úsudek nebude ovšem míti jiné platnosti, než jaké jim dodává jejich vnitřní pravda a hodnota bez zevnější formální platnosti; ale čím vzdělanější bude stav právníků, tím více vzrůstati bude tato vnitřní cena jeho činnosti a jeho úsudků — a zejména se tak jeviti bude delší dobu po vydání větších nových zákonů, které vždy projíti musí zkoušku ohněm praxe a života, než v jejich užívání nastane jakási ustálenost.

To platiti bude ještě více o soudních řádech než o právu hmotném, poněvadž v řádech cena praktická jest ještě stupňována a upravuje se jimi také do jisté míry pouze zevnější zručnost a manipulace, kteráž jako nejlepší a nejjemnější stroj osvědčí a vybrousí se teprv, když jest jistou dobu v běhu.

Že veřejné zastavárny nejen u nás, ale také v Německu alespoň většinou z malých, zástavami úplně krytých zápůjček vybírají přílišný úrok až do 12 proc., ba v Německu tu a tam až do 20 proc. jdoucí, vytýká se ve Wolfově Zeitschrift für Soc.-Wissenschaft, únor 1903, ciferním výpočtem. Úrok ten jest při plné jistotě tak vysoký, že by soukromník jej vybírající dojista byl stíhán pro lichvu — a přece výtěžek zastaváren bývá malý neb nepatrný. Táže-li se zmíněný časopis, čím to jest, třeba odpověděti, že ruční zástava dle povahy své vyžaduje mnohem větší manipulace a následkem toho také mnohem větších nákladů uschovávání, opatrování atd. než na příklad hypotheka. Hypotheku namnoze možno i odhadnouti bez nákladů dle výnosu činže, katastru atd. Ale ruční zástavu v zastavárně vždy odhaduje zvláště placený odhadce. O hypotheku se hypothekářní

věřitel nemusí příliš starati; vždyť to alespoň při většině dobrých hypothek obstará dlužník a vlastník sám; ale o uložení bezpečné, opatrování, cídění, provětrávání atd. ručních zástav musí se starati sama zastavárna. Jakých nákladů vyžaduje jen nájem skladiště, dále řádná evidence a inventura zástav nepropadlých, propadlých, obnovených atd.! Co tu rejstříků a úředníků! Proto půjčky zastaváren na zástavy ruční nemohou býti tak laciné jako půjčky velké na hypotheky ano i na směnky. Ale lacinějšími by přece mohly býti, což se dá docíliti náležitou decentralisací, kterouž se také evidence stane snazší a levnější.

O původu zákonů XII desk bychom svoje čtenáře jenom jednostranně informovali, podávajíce v předešlém čísle toliko tresť výkladů Lambertových, jenž za to má, že zákony ty jsou toliko soukromou sbírkou různých zákonů a paroemií z nejrůznějších dob, kterou prý uspořádal teprv Sextus Aelius Paetus Catus. Proto dokládáme, že jako horlivý obránce pravosti XII desk, že totiž vskutku pocházejí od decemvirů, povstal rovněž francouzský učenec, totiž Paul Frederic Girard. Tento francouzský romanista v sešitu za červenec a srpen Nouvelle Revue historique de droit francais et etranger 1902 podává různé důkazy pravosti desk, vyvracející domněnky Lambertovy.

Prvým takovým důkazem zevnějším jsou Girardovi starobylé fasti, t. j. pradávný seznam vyšších úřadníků a nejdůležitějších příběhů římských, ve kterých se výslovně uvádí dvouletá zákonodárská práce decemvirů.

Při tom ovšem nelze zatajiti, že o pravosti fastů novější historické bádání má mnoho pochybností, jakož vůbec historie staré doby římské potkává se s velmi závažnými pochybnostmi o tom, zdali mythy a úmyslné vyzdobení mythické nesahá mnohem, mnohem dále, než původně za to bylo pokládáno. Ale že by historie celého dvouletého decemvirátu legibus scribundis byla smyšlenkou, nedá se ani mysliti.

Důkazem pro pravost desk jest Girardovi dále mluva XII desk; tyto skutečně obsahují mluvu tak starou, že by Sextus Aelius Paetus takovou přesností nebyl dovedl ji nápodobiti, poněvadž se něco podobného nepodařilo ani učenému Ciceronovi, o čemž Girard podává četné podrobnosti.

Konečně má Girard za to, že právě obsah dvanácti desk tomu nasvědčuje, že se hodí na poměry, v nichž žili Římané okolo r. 450 před Kr. mnohem lépe, než na dobu o 200 neb 300 roků pozdější. V nich převládá zájem zemědělců, v nich zračí se příkrý poměr

patriů a plebejů, v nich jeví se prastaré formy exekuce provazy, okovy, věznění dlužníka atd.

Z těchto a z mnohých jiných důmyslných důvodů prohlašuje Girard nauku Lambertovu za pouhou hypothesu a trvá při pravosti XII desk jako díla práce zákonodárské decemvirů.

Posléze odkazujeme tu též k podrobnému referátu podanému o otázkách těchto drem J. Vančurou ve „Sborníku věd právních a státních" III. str. 107. sl.

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřední zpráva.) Řádná schůze výboru konala se dne 4. dubna b. r. za předsednictví presidenta, dra. Tragyho, u přítomnosti 13 členů. — Rokováno o návrhu spolku advokátních úředníků pro Prahu a předměstí a spolku „deutscher Verein der Advocaturs- und Notariatsbeamten" v Karlových Varech na zavedení povinného klidu nedělního a usneseno vyzvati opětně členy komory, aby zavedli ve svých kancelářích úplný klid nedělní a o tom podali výboru zprávu. — Ku poradě o osnově zákona v příčině pojišťování soukromého úřadnictva jakož i o dotýčném návrhu zpravodaje, poslance dra Fořta, zvoleno zvláštní komité. — Přijat odkaz paní Barbory Sudové, matky bývalého advokáta, dra Gustava Sudy v Polici, v sumě 3700 K 94 h, určený ku podporování chudé vdovy neb sirotka po advokátu české národnosti. — Dru Rudolfu Falkovi povolen zápis do listiny advokátní se sídlem v Úpici. — Prozatímním substitutem zemřelého dra Arkáda Slouka advokáta v Unhošti, ustanoven dr. Josef Kostka, advokát tamtéž. — Mimo to vyřízeno 30 drobných záležitostí.

Českému právnictvu! Čtyřicetileté výročí založení Právnické jednoty, které v roce 1904 bude vyvršeno, se starším ještě výročím založení „Právníka", potomního orgánu této Jednoty, jsou momenty pro právnictvo české tak významné, že všestranně uznává se za přiměřeno, aby důstojným způsobem byly oslaveny. Z velmi vážených stran vycházely podněty k tomu, a všeobecně kladena váha na to, aby památné jubileum toto oslaveno bylo způsobem dlouholeté práci a velikým záslubám Jednoty i jejího orgánu přiměřeným. Za takový způsob důstojný a pozoruhodný poznačeno záhy uspořádání vědeckého sjezdu českého právnictva. Myšlénka tato došla souhlasného ozvuku v řadách českých právníků tím spíše, jelikož již dříve nejednou na uspořádání sjezdu takového u nás bylo pomýšleno. Slavnostním a pro další vývoj věci rozhodujícím způsobem vyslovena tato myšlénka při památné schůzce českého právnictva, jež se konala při odhalení pomníku mistra Viktorína Kornela ze Všehrd dne 27. října 1901 v Chrudimi. Pod dojmem

povznášející slavnosti této, pod dojmem lesku, jímž při slavnosti této z dálek minulosti zazářila sláva staré české vědy právní, jednomyslně projeveno nadšené přání, aby uspořádán byl vědecký sjezd českých právníků. U kolébky novodobé české vědy právní stály oba podniky, jichž 40leté výročí oslaviti se má. Za těch čtyřicet let, co oba podniky ve službách české vědy právní věrně a poctivě stály, jaký pokrok! Není-liž tu na místě, uvědomiti si vykonanou práci, dáti na sebe působiti povznášejícími dojmy dosažených výsledků jako povzbuzení k další neunavné, vytrvalé, poctivé a tiché práci? Není-liž tu na místě, rozhlédnouti se po daném stavu, nynějších silách, přehlédnouti řady, uvědomiti si úkoly, upevniti společné vztahy a utužiti zájem o společnou práci? Není-liž tu na místě učiniti pokus o podnik nový, jenž by v dalším vývoji svém i pěstění české vědy podporoval i vědu tuto representovati, vliv její ve službách rozvoje naší společnosti uplatňovati pomáhal?

Myšlénka, učiniti počátek s pořádáním vědeckých sjezdů českého právnictva, tentokráte padla v půdu úrodnou a provádění její pokračuje utěšeně. Nejde to ovšem bez obtíží. Už proto, že jde v oboru vědy právní a státní o podnik nový a to v poměrech, na něž z podobných podniků národů jiných — větších a šťastnějších — ne mnoho užiti se dalo. Ale u nás odjakživa nadšení nahrazovalo to, co se na velkosti a štěstí nedostává.

Součinností obou našich vědeckých jednot právních (Právnické jednoty v Praze a Právnické jednoty moravské), jež, jsouce sdruženími ryze vědeckými a tudíž všechny stavy právnické soustřeďujícími, zvláště k tomu povolány byly, vzešla příslušná organisace: komitét sjezdový se čtyřmi svými sekcemi a výborem výkonným s institucí jednatelů krajských, opírající se o statut, účel sjezdu a prostředky k dosažení jeho určitě stanovící.

Jednoho jest nyní zapotřebí: pochopení a účinné podpory podniku se strany českého právnictva.

Pro uspořádání sjezdu vyhlédnuta jest vhodná doba Svatodušních svátků roku 1904 v královském hlavním městě Praze a má se na něm za účasti nejširších právnických vrstev českých jako účastníků v užším slova smyslu a za účasti právníků slovanských jako hostí projednati dle čtyř sekcí řada důležitých themat vědeckých rázu základního. Bude čestným úkolem českých právníků, aby k řešení otázek těchto závažným hlasem svým přispěli a tak váhu českého jména uplatnili. Není potřebí, aby zasílána byla obšírná pojednání o jednotlivých otázkách; stačí stručně odůvodněné vytčení stanoviska neb řešení.

Zdaří-li se sjezd, jak především po stránce vědecké, tak i po stránce důstojné společenské representace, může býti jádrem, z něhož pro českou práci osvětnou vzejde nejeden cenný a trvalý prospěch.

Kromě rozhojnění českého písemnictví právního bude sjezd zajisté mocnou vzpruhou pro utužení ducha pospolitosti a svépomocné činnosti, jež v našem obrození a v další práci ve všech oborech české práce kulturní veliké věci vykonala a veliké věci ještě vykonati může a musí.

Vážení páni kolegové! Zdar sjezdu spočívá v rukou Vašich. Obracíme se na Vás s vřelým vyzváním, abyste podniku tomuto věnovali svou pozornost a účastnili se ho co nejhojněji. Podejte pomocnou ruku dílu, jež toho plnou měrou zasluhuje, dílu, jež má býti jak oslavením radostného obrození a vzmachu novodobé české vědy právní, tak výrazem odhodlání k vytrvalé práci další a nadějí v její další úspěch.

Důtklivě upozorňujeme, že ulehčí se nadmíru práce přípravné, jestliže páni kolegové přihlašovati se budou neodkladně po tomto veřejném provolání, dalšího požádání nečekajíce. Přihlášky (s podotknutím, že se tak děje ve smyslu § 7. statu sjezdového) přijímají kromě pokladníka sjezdu p. JUDra J. V. Bohuslava, c. k. soudního tajemníka v Praze-I. (zemský soud) přímo též níže uvedení pp. krajští jednatelé.*)

Všechny dotazy zodpoví a bližší zprávy na požádání podá „Komitét prvního českého sjezdu všeprávnického v Praze-I., Karolinum".

V Praze, v dubnu 1903.

---

*) Dle § 7. a 8. statutu sjezdového jsou účastníky sjezdu buď účastníci (v užším slova smyslu) neb hosté. Jimi může býti každý absolvovaný právník a to český účastníkem, jiný slovanský hostem.

Účastníkem stane se každý, kdož se, maje k tomu způsobilost dle § 7., písemně u komitétu přihlásí, stanovený příspěvek složí a legitimaci sjezdovou jako účastník obdrží.

Za hosta považován bude každý, kdož maje k tomu způsobilost dle § 7., se písemně u komitétu přihlásí a legitimaci sjezdovou jako host obdrží.

Příspěvek účastníků obnáší 10 kor. za osobu, s tím, že účastník přihláškou se zavazuje pro případ potřeby k vyzvání komitétu dalších 10 kor. k úhradě výloh sjezdových složiti.

Účastníci a hosté mají zejména právo účastniti se jednání a slavností sjezdových; účastníci mají nárok na bezplatné podělení publikacemi sjezdovými, hosté pak na podělení publikacemi sjezdovými za cenu režijní.

Publikace sjezdové budou obsahovati došlá pojednání o thematech sjezdových, dobrá zdání referentů a výsledky jednání sjezdového.

Dr. Antonín rytíř Randa, c. k. dvorní rada, c. k. universitní profesor v Praze, předseda komitétu sjezdového. Dr. J. V. Bohuslav, c. k. soudní tojemník v Praze; dr. Albín Bráf, c. k. univ. profesor v Praze; dr. Jar. Čelakovský, c. k. univ. profesor v Praze; dr. Fr. Dolenský, c. k. soudní tajemník v Brně; Karel Dreszler, c. k. dvorní rada při nejvyšším soudě ve Vídni; dr. Fr. Fiedler, c. k. profesor vysoké školy technické, zemský a říšský poslanec v Praze; Karel Flieder, c. k. rada zemského soudu v Chrudimi; dr. Jos. Gruber, nám. tajemníka obchodní komory, univ. docent v Praze; JUC. Kamil Harmach, okresní tajemník ve Velvarech; dr. Jan Heller, em. advokát a redaktor „Právníka" v Praze; Jan Hellmann, c. k. dvorní rada při nejvyšším soudě ve Vídni; dr. Karel Herrmann šl. Otavský, c. k. universitní profesor a redaktor „Právníka" v Praze; dr. Cyrill Horáček, c. k. univ. profesor v Praze; dr. Petr Jandač, městský tajemník v Rakovníce; dr. Jan Javůrek, adv. v Praze; dr. Karel Kramář, zemský a říšský poslanec ve Vídni; dr. Jan Krčmář, c. k. soudní auskultant, univ. docent v Praze; Čeněk Krupský, c. k. rada vrchního soudu zemského v Praze; Jaroslav Lisec, c. k. rada vrchního soudu zemského v Brně; František Lošan, c. k. rada zem. soudu v Praze; Konstantin Löffler, c. k. soudní tajemník v Brně; dr. Karel Mattuš, vrchní ředitel Zemské banky, člen panské sněmovny v Praze; dr. Frant. Matyáš, c. k. rada vrchního soudu zemského v Uh. Hradišti; dr. Augustin Miřička, náměstek c. k. vrch. stát. zástupce, univ. docent v Praze; dr. Vilém Pospíšil, koncipista městské spořitelny pražské; dr. Josef Podbrdský, c. k. rada zemského soudu v Praze; dr. Jiří Pražák, c. k. univ. profesor, zemský poslanec v Praze; dr. Josef Prušák, c. k. soudní adjunkt, univ. docent v Praze; František Rinesch, c. k. rada vrch. soudu zem. v Praze; dr. František Roháček, tajemník Zemědělské rady v Brně; dr. Fr. Storch, c. k. univ. profesor v Praze; dr. Jos. Stupecký, c. k. univ. profesor v Praze; dr. Jindřich Šolc, advokát v Praze; dr. Florián Štoll, adv. v Mor. Krumlově; Josef Štolla, c. k. rada vrchního soudu zemského v Praze; dr. Emanuel Tilsch, advokát, univ. docent v Praze; Rudolf Vyšín, c. k. rada vrchního soudu zem. v Praze; dr. Josef Trakal, ředitel akademie hr. Straky, c. k. univ. profesor v Praze; Karel Wollmann, president c. k. krajského soudu v Chrudimi; Fr. Zenker, c. k. dvorní rada při správním soudě ve Vídni; dr. Alois Zucker, c. k. dvorní rada, c. k. univ. profesor v Praze — členové komitétu sjezdového.

A. Komers, c. k. místodržitelský rada, Jos. Leder, c. k. rada zemského soudu, dr. Ad. Pavlousek, advokát (Mladá Boleslav); dr. Edvard Brzorád, advokát (Něm. Brod); Jan Porák, c. k. soudní tajemník dr. Jan Říha, c. k. notář, dr. Augustin Zátka, advokát (Čes. Budějovice); dr. Bedřich Pacák, advokát, dr. Václav Potěšil, vicepresident krajského soudu (Hora Kutná); dr. Václav Naxera, advokát (Jindř. Hradec); Norbert Okenfus, c. k. dvorní rada, dr. František Ulrich, advokát (Hradec Králové); dr. Karel Pippich, advokát (Chrudim); dr. František Wolf, advokát (Jičín); dr. K. Hostaš, advokát (Klatovy); dr. Jos. Čížek, advokát (Náchod); dr. Antonín Formánek, advokát (Pardubice); August Mašek, c. k. rada z. s., dr. Josef Uhlíř, ředitel městských úřadů (Písek); dr. Karel Tausch, dříve vicepresident c. k. krajského soudu, dr. V. Peták, advokát (Plzeň); dr. Max šlechtic z Allemannů, advokát (Příbram); dr. Miloslav Stieber, advokát a soukromý docent (Slaný); dr. Alois Kotrbelec, advokát (Tábor); dr. Josef Kirchmann, adv. (Boskovice); František Hruban,

c. k. rada zem. soudu (Brod Uherský); dr. Karel Čermák, advokát (Břeclava); dr. Edvard Parma, advokát (Frenštát); dr. Josef Dorazil, advokát, dr. František Hess, advokát (Hodonín); dr. Josef Bárta, c. k. rada zem. soudu, dr. Jan Konečný, advokát (Hradiště Uherské); dr. Frant. Šromota, advokát (Hranice); dr. Frant. Derka, advokát; dr. Josef Kalab, c. k. náměstek stát. zástupce (Jičín Nový); dr. Karel Nosek, advokát (Jihlava); dr. Emil Kozánek, advokát (Kroměříž); Alois Trčka, c. k. rada zemského soudu (Kyjov); dr. Fr. Jüngling, advokát (Litovel); Bedřich Šimeček, c. k. rada zem. soudu (Meziříčí Velké): dr. Jan Dezort, advokát (Mohelnice), dr. Julius Ambros, advokát, Josef Zicha, c. k. rada zem. soudu (Olomouc); dr. Alois Němec, c. k. soudní adjunkt, dr. Edm. Palkovský, advokát (Moravská Ostrava); dr. Josef Horák, advokát, Jakub Kotáb, c. k. rada zemského soudu (Prostějov); dr. Karel Kryška, advokát (Přerov); dr. Jaroslav Koutecký, advokát (Strážnice); Eduard Souček, c. k. soudní adjunkt (Telč); Jan Zbieraňský, c. k. okr. sudí (Tišňov); Alois Dvořáček, c. k. rada zem. soudu (Třebíč); dr. Arnošt Gottwald, advokát (Znojmo); dr. Karel Dienelt advokát, dr. Frant. Stratil, advokát (Opava) Jan Nečas, c. k. rada zemského soudu (Těšín) — krajští jednatelové.

Vypsání cen. Pražský spolek advokátů vypisuje tímto ceny za práce o následujících thematech a to:

1. Návrh reformy pro řízení ve věcech správního práva (administrativních a finančních věcech právních) ve smyslu ústnosti a bezprostřednosti.

2. Která ustanovení platného nyní řádu civilního a exekučního vyžadují změn a jakých zákonných změn bylo by se ve příčině té domáhati?

Na každou tuto práci stanoveny jsou ceny dvě a to na práci ad 1. první cena částkou 1200 korun, druhá cena částkou 800 korun; na práci ad 2. první cena částkou 600 korun, druhá cena částkou 400 korun.

O ceny ucházeti se mohou pouze advokáti v král. Českém.

Práce o cenu se ucházející zaslány buďtež Pražskému spolku advokátů nejdéle do 15. října 1903 buď k rukoum starosty dra Bedřicha Kaufmanna, advokáta v Praze, I. na Příkopech 17, či jednatele dra Karla Motejla, advokáta v Praze, II. Marianská ulice 11.

Rozhodnutí o přisouzení cen stane se nejdéle do 15. ledna 1904.

Pražský spolek advokátů vyhražuje si právo, že uveřejniti může práce cenami poctěné svým nákladem.

Práce, jimž se cen nedostalo, se vrátí.

Přisouzení cen odpadne, kdyby žádná zaslaná práce nebyla uznána za takovou, aby jí cena mohla býti přiřknuta.

Výbor spolku Pražských advokátů.

Zásada jednoty trestního řízení, konkurence činů trestných a několika subjektů ku žalobě oprávněných.

Podává JUDr. Karel Drbohlav, c. k. soudní adjunkt v Králové Dvoře n. L.

V §u 56. tr. ř. jest stanoveno pravidlo, že, klade-li se témuž obviněnému několik činů trestných za vinu, nebo dopustilo-li se několik obviněných jednoho nebo společně několika činů trestných, jest zpravidla provésti vždy o všech činech trestných resp. o všech obviněných toliko jediné trestní řízení a vynésti toliko jeden rozsudek.

Souhlasně s tímto pravidlem ustanovuje §. 263. tr. ř. že, vyjde-li ještě i při hlavním přelíčení na jevo, že obžalovaný spáchal kromě činu trestného, pro který jest žalován, ještě jiný čin trestný, může býti na žádost oprávněného žalobce hlavní přelíčení a rozsudek i na tento čin trestný, nově na jevo vyšlý, rozšířen. A totéž ustanovuje §. 279. tr. ř. o činu trestném, jehož se obžalovaný dopustil při hlavním přelíčení samém.

A i pro případ, že trestní řízení nemohlo býti o všech činech trestných jediným obviněným spáchaných pro faktické příčiny toliko jediné provedeno a jediný rozsudek vynesen, má trestní řád ustanovení v §. 265., v němž dochází významu zásada stanovená v §. 56.

Ustanovuje totiž §. 265. tr. ř., že i v případech, v nichž se mělo o všech činech trestných jediným obviněným spáchaných provésti jediné trestní řízení a vynesen býti jediný jen rozsudek, má se při rozsudcích několika vždy při rozsudku pozdějším bráti zřetel k rozsudkům dřívějším, takže trest všemi těmito rozsudky obžalovanému přisouzený nesmí přesahovati nejvyšší sazby trestní na nejtěžší ze všech činů trestných uložené.

Pravidlo toto v trestním řádě na místech zde citovaných stanovené nazveme „zásadou jednoty trestního řízení."

Jak vidno však ze srovnání §§ů 56, 57, 263 s §em 265. tr. ř., obsahuje zásada jednoty trestního řízení dvě stránky; jednak materielní čili hmotnou, jednak formelní.

Hmotná stránka týká se výměru trestu, tudíž potrestání všech činů trestných, formelní stránka pak provedení trestního řízení o všech činech trestných.

Zásada jednoty trestního řízení předpokládá tedy vždy několik činů trestních anebo několik obžalovaných resp. obviněných. Při tom pak nerozhoduje, vystupuje-li při několika činech trestných toliko jeden anebo několik různých žalobců.

V případech, kde klade se jedinému obviněnému několik činů trestných za vinu, mluví se o subjektivní konkurenci čili o subjektivní spojitosti činů trestných, v případech pak, kde přičítá se několika obviněným několik činů trestných aneb i jen jediný, mluví se o spojitosti objektivní neb o konkurenci obviněných. Od této konkurence dlužno pak rozeznávati případy, kde jen jediný čin trestný (jediné faktum) porušuje několik právních statků, takže zakládá několik činů trestných a tím i také v mnohých případech žalobní právo různých žalobců. V případech těch mluví se o ideální konkurenci činů trestných.

Předmětem tohoto pojednání bude zásada jednoty trestního řízení při několika činech trestných témuž obviněnému za vinu kladených, spáchaných buď několika zevnějšími činnostmi (několika fakty), nebo zevnější činností jen jedinou (jediným faktem) a to nejen v případech, kde vystupuje toliko jediný oprávněný žalobce, nýbrž kde vzniká právo žalobní několika k žalobě oprávněným. Vedle toho bude připojeno slovo o případech, kde při jediném jen činu trestném (jediném faktu a jediném porušení statku právního) jest několik oprávněných ku stíhání tohoto činu trestného.

Bude tudíž zde pojednáno o těchto případech:

I. Jediný obviněný spáchal několika zevnějšími činnostmi několik činů trestných, jež žalovati jest oprávněn toliko jediný žalobce.

II. Jediný obviněný spáchal několika zevnějšími činnostmi několik činů trestných, jež žalovati oprávněno jest několik různých žalobců.

III. Jediný obviněný porušil jedinou zevnější činností několik samostatných právních statků, které porušení zakládá několik činů trestných, jež žalovati oprávněno jest několik různých žalobců.

IV. Jediný obviněný porušil jedinou zevnější činností jediný jen právní statek, jehož porušení zakládá toliko jediný čin trestný, jejž žalovati oprávněno jest několik různých žalobců.

V tomto posledním případě nelze právem mluviti ani o subjektivní ani objektivní spojitosti, zde nastupuje nikoli konkurence činů trestných aneb obviněných, nýbrž konkurence žalobců.

Jelikož však jest velice zajímavo, jaké zásady platí v tomto případě, zda nutno i na tento případ vztahovati platnosť zásady jednoty trestního řízení, bude proto v souvislosti s touto zásadou o případě tom pojednáno.

Všecky činy trestné, jež se témuž obviněnému kladou za vinu, slovou činy trestné konkurující. [1])

Jak právo materielní, tak právo formální má o deliktech konkurujících zvláštní předpisy. Předpisy práva materielního obsaženy hlavně v §§ 34, 35, a 267. tr. z., předpisy práva formálního pak v §§ech 56.—58, dále 263., 279., 321. tr. ř. Ustanovení §u 265. tr. ř. ze začátku již uvedené týká se výměry trestu a jest tudíž vlastně jen ustanovením práva materielního, ač dáno jest v zákoně o právu formálním. Tyto dva elementy, element totiž práva materielního a element práva formálního, nutno při konkurujících činech trestných a tedy zvláště při zásadě jednoty trestního řízení přesně lišiti a každý zvláště posuzovati. Pojednání toto obmezí se však toliko na element práva formálního.

Dříve než pojednáme o bodech nahoře uvedených, nutno napřed promluviti o tom:

1. Na které činy trestné vztahuje se zásada jednoty řízení trestního?

2. Jaký význam má pro obžalovaného?

3. Jaký význam má pro žalobce?

4. Jaký význam má pro soud?

Ad 1. V tom směru nemá tr ř. praecisního, určitého ustanovení. §. 56. ustanovuje toliko všeobecně „Liegen demselben Beschuldigten mehrere strafbare Handlungen . . . “, §. 263. mluví jen o činu trestném vyšlém na jevo při hlavním přelíčení a §. 279. mluví o činu spáchaném při hlavním přelíčení.

---

[1]) Podotýkám, že nechci zde vytknouti úplné definice konkurujících činů trestných, že zde mám na mysli jak reální, tak i ideální konkurenci činů trestných, a že otázka, zda stává skutečně ideální konkurence, a důsledky z otázky té dovozované, jsou zde mimo zřetel.

Z těchto ustanovení možno však alespoň s určitostí souditi, kam až sahá zásada jednoty trestního řízení. Ustanoveními těmi dána jest nejzazší hranice, po kterou až jde zásada jednoty trestního řízení. Zásada ta vztahuje se nejdále na ty činy trestné, jež byly spáchány nejpozději do vynesení trestního rozsudku proti témuž obžalovanému a v příčině jichž stávají dosud podmínky zavedení trestního řízení.

Cit. ustanovení §§. 56., 263. a 279. tr. ř. zůstavují však pochybnosti, u kterých trestných činů zásada jednoty trestního řízení počíná. Pochybnosti ty spočívají v těchto otázkách: „Vztahuje se zásada jednoty trestního řízení toliko na ty činy trestné, u nichž nastala již soudu trestnímu povinnosť nějaký akt trestního řízení předsevzíti, neb i dokonce již na ty činy trestné, u nichž povinnosti té dosud nestává, ba u nichž trestní soud nějakého aktu trestního řízení dosud ani nesmí předsevzíti?“

Jelikož, nehledě ku výjimečnému ustanovení §. 89. tr. ř., pokud se týče vyhledávání u soudův okresních, jest jedinou nutnou podmínkou předsevzetí nějakého aktu trestního řízení návrh oprávněného žalobce na stihání resp. potrestání, možno redukovati pochybnosti na hoře vyslovené na otázku: Vztahuje se zásada jednoty trestního řízení již i na ty činy trestné, v příčině jichž dosud neučiněn od oprávněného žalobce návrh na stihání?

Jedním z nejdůležitějších účelů trestního řízení po stránce formální jest, aby definitivním ukončením trestního řízení byla též trestní záležitost odbyta tak, aby tentýž čin trestný nebyl již předmětem jiného nového trestního řízení. Nové trestní řízení o témž činu připouští se jen za zvláštních podmínek. Ustanoveními o jednotě trestního řízení sleduje tr. ř. účel, aby veškeré trestní záležitosti v jediném řízení spojené byly definitivním ukončením tohoto řízení odbyty, by o žádné z nich nemělo již více místa řízení nové.

Neustanovuje-li tr. ř. positivně, na které činy vztahuje se jednota trestního řízení, dlužno k tomu dojíti konklusí a contrario z ustanovení, jež připouštějí nové trestní řízení o činech trestných. Ustanovení ta obsažena jsou v §§. 352.—363. tr. ř.

Z ustanovení těch spadá sem jmenovitě ustanovení §. 363. al. 3. tr. ř., v němž uvedený důvod nového trestního řízení má na zřeteli právě případ, že předmětem dřívějšího řízení bylo několik činů trestných.

Důvody trestního řízení v §u tom obsažené jsou dva:

1. že bylo žalobci stihání jednoho z činů trestných zvláště vyhrazeno při ukončení dřívějšího trestního řízení.

2. že teprve **potom** vyšly na jevo důvody podezřívací jiného dříve spáchaného činu trestného.

Jen v těchto případech jest přípustno zvláštní samostatné trestní řízení o jednom z činů trestných, jichž se týž obžalovaný dopustil. Ve všech ostatních případech musí býti dle §§. 56., 263., a 279., tr. ř. provedeno toliko jediné trestní řízení.

V prvním případě tedy soudní výrok, v druhém pak okolnost, že ani podezření činu trestného nebylo známo, jsou příčinami samostatného trestního řízení o jednom z činů trestných.

Z toho pak jest nade vši pochybnost zjevno, že žádná jiná příčina nemůže samostatné trestní řízení přivoditi, které tudíž v nižádném jiném případě než v oněch dvou zde jmenovaných nemá místa.

A tím rozřešena otázka výše položená, kterými činy trestnými počíná jednota trestního řízení. Patrno, že nemá místa jen u těch činů trestných, které byly z této jednoty výrokem soudním vyloučeny a dále u těch, jež při skončení trestního řízení dřívějšího nebyly dosud známy a že se tudíž zásada jednoty trestního řízení vztahuje i na ty činy trestné, ohledně jichž dosud neučiněn návrh žalobcův na stihání, [2]) pokud ovšem jsou činy ty již známy.

Ad 2. Zásada jednoty trestního řízení záleží v tom, že nutno provésti o všech činech trestných témuž obžalovanému za vinu kladených jediné jen trestní řízení u téhož soudu a vynésti jen jediný rozsudek. Z toho pak nutno dovoditi účinky, jaké z jednoty trestního řízení nastávají pro žalobce. Jednotou trestního řízení, jest vázán i žalobce; i prováděje své právo žalobní musí jednotu řízení trestního zachovávati. Veškeré návrhy, jež dle ustanovení tr. ř. ku provedení žalobního práva se strany žalobcovy klásti nutno, dlužno tak zaříditi, by mohlo býti o všech činech trestných provedeno u téhož soudu jen jediné trestní řízení a vynesen jen jediný rozsudek. Tr. ř. určuje však jen pro ten případ, že žalobce nevyhradil si samostatného stihání pro čin, ohledně něhož nemá dle výroku soudu míti místa jednota trestního řízení, jaké účinky pro žalobce nastávají, neustanovuje však výslovně ničeho o tom, jaké následky vznikají pro žalobce, opomine-li návrhy své tak zaříditi, by jednota trestního řízení mohla býti zachována.

---

[2]) Týž náhled projevuje i nejvyšší jako kasační soud v plen. rozhodnutí ze dne 15. května 1900 č. 6833, sb. č. 2483.

I §. 57. i 263. tr. ř. ustanovuje toliko v tom případě, nevyhradí-li si žalobce při zavedení samostatného trestního řízení pro jeden čin trestný výrokem soudního stihání tohoto činu trestného, že nemá již samostatné zvláštní trestní řízení pro tento čin místa; o jiných případech však, zejména, opomine-li žalobce učiniti vůbec v čas návrhu na stihání tak, aby mohla býti jednota trestního řízení zachována, nečiní cit. ustanovení žádné zmínky.

Tu dlužno zase však uvážiti ustanovení §. 363. al 3. tr. ř. Z ustanovení toho plyne, že samostatné zvláštní trestní řízení pro některý z činů trestných témuž obžalovanému za vinu kladených jest možno jen ve dvou tam uvedených případech. A contrario toho pak nutno ve všech ostatních případech, jež v §. 363. al 3. tr. ř. nejsou uvedeny, provésti o všech činech trestných témuž obžalovanému za vinu kladených jen jediné společné trestní řízení.

Následkem toho jest patrno, že nemůže-li trestní řízení stran některého činu trestného býti provedeno společně, nemůže býti vůbec žádné trestní řízení, vyjímajíc případy v §. 363. al 3. tr. ř. uvedené, předsevzato.

Jelikož pak dle zásad našeho tr. ř. jest návrh oprávněného žalobce nutnou podmínkou zahájení tr. ř., patrno, že ve všech případech konkurence činů trestných, mimo ony případy §. 363. al 3. tr. ř., nemá již místa trestní řízení pro některý z konkurujících činů trestných, byl-li návrh žalobcův na stihání kladen takovým způsobem, že nemůže býti jednota trestního řízení zachována.

Opominutím klásti návrh na stihání činu trestného konkurujícího, jenž ještě před definitivním ukončením trestního řízení, proti témuž obžalovanému zahájeného byl spáchán a vyšel na jevo, ztrácí žalobce svůj nárok žalobní. [3]) To jest jeden z nejdůležitějších účinků jednoty trestního řízení po stránce materielní. Účinků jednoty trestního řízení jest ovšem ještě mnohem více, jež mají vliv jednak na příslušnost soudní, jednak na trestní řízení samo. Účinky tyto jsou však po většině povahy formální, plynou ze samé povahy jednoty trestního řízení a nebude proto o nich zvláště mluveno.

Ad 3. Kdežto účinky jednoty trestního řízení jsou pro žalobce obmezením, povinností, dlužno je u obžalovaného formulovati spíše právem a to toho obsahu, by veškeré trestné činy, jež se

---

[3]) Otázky, zda možna jest obnova trestního řízení neb, zda a kdy ztrácí žalobce definitivně svůj nárok žalobní, nechci se zde dotýkati.

mu kladou za vinu, byly rozhodnuty jediným rozsudkem, v jediném trestním řízení a u téhož soudu.

Toto právo obžalovaného musí ustoupiti jen ohledům, které rozhodny jsou pro rychlejší skončení trestního řízení nebo pro zkrácení vazby. (Sr. §. 57. tr. ř.). Onen účinek jednoty trestního řízení u obžalovaného, že nemůže býti stihán již pro čin trestný, ohledně něhož opomenul žalobce klásti návrh na stihání tak, aby mohla býti jednota řízení zachována, jest jenom následkem ztráty nároku žalobního na straně žalobcově.

Zvláštní právo stanoví pro obžalovaného §. 57. III. odst., právo žádati, by žalobce se vyjádřil stran činů, jež byly již předmětem trestního přípravného vyhledávání nebo vyšetřování soudního, zda vyhražuje si právo stihání činu trestného, ohledně něhož má dle výroku soudu býti provedeno samostatné zvláštní trestní řízení. Účinek toho práva jest, že nevyhradí-li si žalobce samostatného stihání, nastává praesumpce, že žalobce stihání toho činu trestného se vzdal.

Praktickou důležitosť má toto ustanovení §u 57. III. odst. tr. ř. toliko při činech trestných, jež stihají se žalobou soukromou.

Žádostí ve smyslu tohoto ustanovení vyloučí obžalovaný po rozumu §u 352. al 3. tr. ř. možnosť obnovy trestního řízení. Opomenutí klásti návrh na stihání tak, aby mohla býti zachována jednota řízení neb opomenutí výhrady samostatného stihání ve smyslu §§. 57. a 263. tr. ř. nelze pokládati za vzdání se práva na stihání a jest proto ještě potom vždy přípustna obnova trestního řízení i při žalobách soukromých. (Sr. §§. 352. et seq.)

Při veřejných žalobách není ani v případě výslovného vzdání se nároku na stihání nikdy obnova trestního řízení vyloučena a nebude míti tudíž neprohlášení se žalobcovo i k výslovné žádosti obviněného po rozumu §. 57. al 3. tr. ř. jiného následku než opominutí výhrady ve smyslu tohoto paragrafu al 2., pokud se týče opominutí návrhu na stihání takovým způsobem, aby mohla býti jednota trestního řízení zachována. [4])

---

[4]) Zdá se také, že zákonodárce měl při stanovení al. 3. §. 57. tr. ř. na mysli jen delikty stihané žalobou soukromou a tedy jen soukromé žalobce a že oproti tomuto odstavci III. dal další ustanovení v odst. I., jež výhradně týkajíc se jen žalobců veřejných má na mysli vůbec vyjádření se žalobcovo při výroku soudním, jímž se trestní řízení o jednotlivém činu z jednoty trestní vylučuje, tedy výhradu ve smyslu odst. II. §. 57., jež však vzhledem ku postavení, jaké dle tr. ř. zaujímati má soud ku činům tr. z úřední povinnosti

Nehledě tedy k ostatním následkům, jež jak po stránce formální tak i materialní (sr. §. 34., 35., 267. tr. zák. a §. 265. tr. ř.) vznikají z jednoty trestního řízení samé, jeví jmenovaná jednota pro obžalovaného ten hlavní účinek, že žalobce jak veřejný tak soukromý nezachováním jednoty trestního řízení, pokud se týče předpisův o ní daných, ztrácí svůj žalobní nárok tak, že smí pak tento přivésti ku platnosti jen obnovou trestního řízení a že při deliktech stihaných jen soukromou žalobou může dokonce obžalovaný i soukromého žalobce, ku prohlášení o činu trestném z jednoty trestního řízení výrokem soudním vyloučeném vyzvati s tím účinkem, že nevyhrazení si samostatného stihání platí za vzdání se nároku žalobního a vylučuje tudíž i možnosť obnovy tr. řízení.

---

stihaným, ukládá soudu povinnost vyžádati od veřejného žalobce prohlášení, jehož při vyloučení tr. záležitostí z jednoty tr. řízení třeba ku zachování nároku žalobního, t. j. povinnost poskytnouti veřejnému žalobci možnost, buď si právo stihání zachovati nebo se ho vzdáti.

Výklad al. IV. §. 57. tr. ř. působí nemalé obtíže. Prof. dr. Storch ve svém Řízení tr. rak. na str. 137. pozn. 16. vztahuje ustanovení §. 57. al. 3. tr. ř. na případy, kde soudní přípravné vyhledávání nebo vyšetřování vztahovalo se k činům trestným, z nichžto některé stihají se k veřejné, jiné k soukromé žalobě a kde mezi věcmi nevyloučenými jsou takové, které jsou předmětem veřejné obžaloby, kdežto věc vyloučená jest předmětem jen obžaloby soukromé. Naproti tomu S. Mayer v komm. l. c. str. 251. shrnuje pod ustanovení §. 57. al. 4. tr. ř. případy „když přečiny a přestupky, které nestihají se jen k žádosti súčastněného, jsou stihány obžalobou soukromou a vztahuje tedy ustanovení to jen na činy, při nichž konkuruje veřejný žalobce se žalobcem soukromým. — Domnívám se však, že trestní řád sleduje ustanovením §. 57. al 4. zcela jiný účel. Dle §. 84. tr. ř. jest tr. soud jako veřejný úřad povinen oznámiti státnímu zástupci čin, jenž stíhá se k veřejné žalobě. Tr. soud jest však také povinen zachovati zásadu jednoty tr. řízení. Proto musí oznámení státnímu zástupci učiniti tak, aby týž mohl v souhlasu zásady jednoty tr. řízení klásti případné své návrhy. Ustanovení §. 57. al. IV. tr. ř. jest dáno proto, by stanovilo povinnost soudu vyžádati vyjádření státního zástupce v takových případech, kde jedná se o přečiny a přestupky, jež nestihají se toliko k žalobě soukromé a kde jedná se o zásadu jednoty tr. řízení. Vztahuje se tudíž ustanovení to na takové případy, kde vylučují se ze společného řízení přečiny nebo přestupky stihané ku veřejné žalobě bez rozdílu, zda jedná se o několik různých přečinův nebo přestupků stihaných jednak žalobou veřejnou jednak jen soukromou, nebo jen o jediný přečin anebo přestupek, při němž konkuruje žalobce veřejný se žalobcem soukromým. Rozumí se ovšem samo sebou, že praktický význam má ustanovení §. 57. al. IV. tr. ř. jen v těch případech, kde přečiny a přestupky nejsou dosud státnímu zástupci známy, (neboť jinak jest povinen učiniti případné návrhy z povinnosti úřední), což bude zejména v tom případě, zavedeno-li tr. řízení k návrhu žalobce soukromého. (V ten smysl dlužno vyložiti pak slovo „auch“ v §. 57. al. IV.)

Ad 4. Soud musí z pravidla z povinnosti úřední hleděti k tomu, by o všech konkurujících činech trestných bylo provedeno u téhož soudu jen jediné řízení a vynesen jen jediný rozsudek čili soud musí z pravidla z povinnosti úřední zachovávati jednotu trestního řízení. To plyne jednak ze slova „ist“ v §. 56. tr. ř., jednak z toho, že jednota trestního řízení má též vliv na příslušnosť soudní, které musí soud z povinnosti úřední dbáti. Jednota řízení nastává ipso jure, k ní není třeba usnesení soudního. Tr. ř. však dopouští výjimky z jednoty řízení v těchto případech:

1. mělo-li by zachování jednoty trestního řízení za následek průtahy v řízení nebo prodloužení vazby obviněného. (§. 57. tr. ř.)

2. když při činu, jenž vyšel na jevo teprve při hlavním přelíčení o jiném činu trestném proti témuž obžalovanému vedeném:

a) nesouhlasí obžalovaný, by hlavní přelíčení a rozsudek byly i na nový čin rozšířeny v tom případě, spadá-li nový čin trestný pod přísnější trestní ustanovení, než čin původní v žalobě uvedený;

b) je třeba důkladnější přípravy ku posouzení nového činu;

c) není soud, před nímž se hlavní přelíčení vede, pro nový čin příslušen. (§. 263. tr. ř.).

Ve všech těchto případech dlužno učiniti zvláštní usnesení, že nastane výjimka z jednoty trestního řízení a že nový čin bude předmětem samostatného řízení a samostatného rozsudku. Ve všech případech musí si žalobce vyhraditi právo samostatného stihání. V tomto ustanovení dlužno shledávati účinek jednoty trestního řízení. Vyloučí-li se nějaký čin trestný ze společného řízení, praesumuje zákon, že návrh na potrestání onoho vyloučeného činu trestného jest nicméně oním společným řízením konsumován. Proto nařizuje výhradu samostatného stihání a pokud se týče i nové návrhy na zavedení řízení. (§. 57. a 263. al 4. tr. ř.).

Zde však jedná se nám hlavně o tyto otázky:

1. Jest soud oprávněn či povinen ze své moci trestné činy, o nichž dán jest návrh na potrestání, bez návrhu žalobcova ku společnému řízení spojiti, pokud se týče trestní řízení bez příslušného návrhu na jiné činy trestní rozšířiti?

2. Jest soud oprávněn či povinen i takové činy, o nichž dosud návrh na potrestání není dán, jež však jsou soudu známy, do společného řízení pojati, čili při platnosti zásady obžalovací lépe řečeno, jest soud oprávněn či povinen žalobce vyrozuměti, že trestní

řízení jest zavedeno, by mohl žalobce návrh svůj v souhlasu se zásadou jednoty řízení klásti?

Otázku ad 1. uvedenou dlužno zodpověděti kladně; neboť jednota tr. řízení nastává ipso jure a jest jí soud ihned vázán, jakmile dány jsou podmínky stihání téhož obviněného pro několik činů trestných. Žalobce zachová si a provede svůj žalobní nárok tím, že nejposléze až do vynesení rozsudku o jednom z činů konkurujících klade návrh na potrestání. Návrhu, by čin pojat byl do společného řízení, netřeba. Sporna může býti tu otázka, ztrácí-li žalobce žalobní nárok u toho činu, u něhož společné řízení nenavrhl a soud z jakékoli příčiny ho do společného řízení nepojal? Dlužno rozhodnouti, že žalobce žalobní nárok ztrácí. Neboť žalobce, není-li provedeno jednotné řízení, neztrácí žalobního nároku jen tehdy, vyhradil-li si právo samostatného stihání při vyloučení trestní věci výrokem soudním nebo, vyšel-li čin trestný na jevo teprve po ukončení trestního řízení. Není-li těchto podmínek, ztrácí žalobce vždy svůj žalobní nárok, opominul-li navrhovati, by trestný čin do společného řízení byl pojat, a opominul-li soud z jakéhokoli důvodu tak učiniti. Neučinil-li soud tak přes návrh, a trestného činu také ze společného řízení nevyloučil, pak může rozsudek býti brán v odpor pro zmatečnost. (Sr. §. 284. al 4. (tr. ř.)

Nepojal-li tedy soud z povinnosti úřední činu trestného do společného řízení, nebo, nevyloučil-li stran některého činu trestného trestní řízení, pak jest na žalobci, aby buďto to neb ono navrhl a to pod ztrátou svého práva žalobního.

Co do otázky ad 2. nemáme v trestním řádu určitého ustanovení. Jaké však stanovisko zaujímá v tomto směru tr. ř., možno posuzovati z §u 57. al. IV. Nechť již pod ustanovení to spadají případy, kde konkurují činy stihané k žalobě veřejné s činy stihanými toliko žalobou soukromou nebo jen případy, kde jedná se o činy, při nichž konkuruje žaloba veřejná s žalobou soukromou, vždy jest jisto, že v ustanovení tom jest obsažena povinnost soudu vyžádati prohlášení od státního zástupce při vyloučení takových přečinův a přestupků, které se nestihají toliko k soukromé žalobě t. j. tedy povinnost zpraviti státního zástupce o vyloučení těchto činů trestných, aby mohl svoje prohlášení učiniti. Ježto však soud, je-li návrh na potrestání tak kladen, že jednota řízení může býti zachována, musí z povinnosti úřední buď řízení spojiti nebo, vyloučí-li je, oprávněného žalobce, jenž návrh na stihání již učinil,

o vyloučení vyrozuměti, jest patrno, že §. 57. al. IV. tr. ř. může se vztahovati jen na ty případy, ve kterých státním zástupcem není dosud dán návrh na stihání přečinův a přestupků vyloučených. Tím byla by otázka uvedená ad 2. rozřešena v ten smysl, že, pokud jde o činy trestné, jež stihati oprávněn a povinen jest státní zástupce, jest soud povinen státního zástupce při objevení se nového činu trestného, ohledně něhož není dosud činěn návrh na potrestání státním zástupcem, vyrozuměti, že trestní řízení o tomto činu se vylučuje, že tedy proti témuž obžalovanému trestní řízení již jest zavedeno. Ovšem možno namítnouti, že §. 57. al. IV. tr. ř. mluví jen o přečinech a přestupcích, jež nestihají se toliko k obžalobě soukromé, nikoli však také o zločinech a že stanoví dotčenou povinnost soudu jen v případě vyloučení uvedených přečinův a přestupků ze společného řízení. K tomu dlužno uvésti: Soud jest dle §. 84. tr. ř. povinen každý čin stihaný k veřejné žalobě státnímu zástupci oznámiti. Soud jest však dále povinen, hleděti z povinnosti úřední k tomu, by o všech činech trestných témuž obviněnému za vinu kladených bylo provedeno z pravidla jen jediné trestní řízení a jest oprávněn toliko výjimečně za podmínek napřed uvedených řízení trestní rozloučiti. Z toho pak plyne, že soud jest v každém případě činu trestného stihaného k obžalobě veřejné, čině oznámení dle §. 84. tr. ř., povinen také státnímu zástupci sděliti, že proti témuž obviněnému trestní řízení pro jiný čin jest již zahájeno, by mohla býti jednota řízení zachována.

Pokud se týče činů trestných stihaných jen k obžalobě soukromé, jest arciť soud také vázán jednotou trestního řízení, není však povinen čin nově se vyskytnuvší oprávněnému žalobci oznamovati. Ježto pak čin trestný stihaný k soukromé žalobě, pokud není tu návrhu na stihání, nemá dle tr. ř. pro soud vůbec významu, nutno rozhodnouti, že jednota trestního řízení nepůsobí tak daleko, by soud byl povinen oznamovati oprávněnému žalobci činy takové. Dle toho tedy zodpovíme otázku uvedenou ad 2: Soud jest povinen vyrozuměti žalobce, že tr. řízení jest zavedeno, by mohl týž klásti svůj návrh v souhlasu se zásadou jednoty řízení trestního toliko při činech stihaných ku žalobě veřejné, při činech stihaných toliko ku soukromé žalobě však nikoli. — Na základě výkladu zde podaného, kterak působí jednota trestního řízení na žalobce, obžalovaného, na soud a na které činy se vztahuje, dlužno řešiti otázky napřed ad I—IV uvedené. (Dokončení.)

Praktické případy.

Zápis firmy společenské, zřízené ku společnému provozování živnosti koncesované, do rejstříku obchodního nelze povoliti, byla-li koncese ku provozování živnosti toliko jednomu z veřejných společníků udělena.

C. k. místodržitelství v Praze udělilo L. Z. koncesi ku provozování knihtiskařství. L. Z. a F. B. založili veřejnou společnost ku provozování této živnosti a opověděli ku zápisu do rejstříku obchodního společenskou firmu B. a Z. knihtiskárna v Praze. V opovědi bylo uvedeno, že k zastupování firmy a k provozování živnosti vůči třetím osobám toliko společník F. B. jest oprávněn.

C. k. obchodní soud v Praze usnesením z 11. února 1903 č. j. firm. 560. zamítl tuto opověď z těchto důvodů: že koncese ku provozování knihtiskařství toliko společníku L. Z. udělena byla, právo koncesí udělené jest čistě osobním, kteréž majitel koncese toliko osobně aneb způsobilým zástupcem vykonávati může, a jež na jinou osobu přenésti nelze, pročež by obchodní společnost koncesovanou živnost jen tenkráte provozovati mohla, kdyby jí samé, aneb všem společníkům dotčená koncese udělena byla.

Stížnost podanou oběma společníky — ve které zejména k tomu poukázáno bylo, že takto soud rozhoduje o otázkách spadajících do oboru živnostenského práva a zákona, a že soudu takové právo ani zákonem obchodním ani řádem živnostenským a vůbec žádným zvláštním zákonem propůjčeno není — zamítl c. k. vrchní soud zemský usnesením ze dne 27. února 1903 č. j. R. IV. 38/3—3 z důvodů prvním soudcem uvedených a z dalšího důvodu, že ustanovení opovědi, dle něhož k zastupování firmy a tudíž k provozování živnosti vůči osobám třetím oprávněn býti má toliko společník F. B., jemuž koncese ku provozování živnosti knihtiskařské se vůbec nedostává, předpisu §§ů 22. a 55. živn. ř. přímo odporuje.

C. k. nejvyšší soud mimořádnému dovolacímu rekursu nevyhověl, pro nedostatek podmínek, jichž dle §u 16. cís. pat. ze dne 16. srpna 1854. č. 208. ř. z. pro přípustnost dalšího vedení stížnosti proti souhlasným rozhodnutím obou nižších stolic třeba jest, a to tím méně, an posouzení, kterého se věci v nižších instancích dostalo, též v §u 5. tisk. zákona ze dne 17. prosince 1862. č. 6. ř. z. má oporu.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 24. března 1903. č. 4339.

Obmezené ručení členů společenstva může uplatněno býti i bez předchozího konkursu žalobou likvidatorů. (K výkladu §§ů 76., 85., 49. zákona ze dne 9. dubna 1873, č. 70. ř. zák.)

Žalobu družstva N., zapsaného společenstva s ručením obmezeným, v likvidaci proti členu J. T. o zaplacení příspěvku, rovnajícího se jeho závodnímu podílu a dle §u 76. zákona o společenstvech povinného, zamítl c. k. okresní soud pro věci obchodní v Praze rozsudkem ze dne 12. září 1903 č. j. C. III. 377/2—4. jako předčasnou z těchto podstatně důvodů:

Vymáhání obnosu, rovného závodnímu podílu, jímž člen za závazky společenstva s ručením obmezeným dle §u 76. cit. z. ručí, předpokládá vyhlášení konkursu; neboť při takovém společenstvu ručí člen zmíněným druhým obnosem jen při nepostačitelnosti jmění společenského a jen věřitelům společenstva, nikoli společenstvu samému. Tento výklad §u 76. má oporu v motivech zákona citov. a je v souhlasu jak s právní podstatou, tak hospodářským základem společenstev.

Znění §u 85. cit. zák., kde se mluví o příspěvcích členy společenstvu dluhovaných, jest s tím jen ve zdánlivém odporu, poněvadž jde tu o nevhodný modus dicendi, k němuž zákonodárce svedly pojmy konkursního řádu, dle nichž je společenstvo kridatářem a správce massy zástupcem věřitelů. Nesluší zapomenouti, že likvidatoři mají v konkursu postavení kridatáře (§. 60., odst. 3. cit. z.) a že mimo konkurs vymáhají příspěvky na členy rozvržené pro věřitele (§§. 68., 71. cit. z.). Konečně sluší míti na mysli, že dle §u 49. cit. z. tvoří jmění společenstevní veškerost jen závodních podílů členských, nikoli také druhých, jim rovných podílů.

Tento výklad §u 76. odpovídá také různému postavení, jak věřitele tak člena, které zaujímají jednak při společenstvu s ručením obmezeným, jednak při společenstvu s ručením neobmezeným. Při prvém, kde věřitel požívá mnohem větší jistoty, nařizují §. 61. et seq. řízení rozvrhové za účelem brzkého zjištění číslice členského příspěvku z ohledu na člena celým jměním ručícího, který by byl jinak v dlouhé nejistotě, celou jeho hospodářkou existenci ohrožující. Při druhém, kde je postavení člena jen určitým obnosem ručícího mnohem bezpečnější, je zase z ohledu na věřitele, který se naopak v tím větší nejistotě nalézá, předepsáno dle §u 84., odst. 2. cit. z. vyhlášení konkursu.

C. k. obchodní jako odvolací soud v Praze rozsudkem ze dne 31. října 1902 č. j. Bc. 29/2—10. potvrdil rozsudek prvé stolice,

podstatně z týchž důvodů, poukázav ještě k tomu, že výklad §u 76. zák. o společ., upírající likvidatorům aktivní legitimaci k vymáhání druhého podílu žalobou, neodporuje znění §u 85. cit. z. ani zdánlivě, poněvadž členové společenstva mohou společenstvu dluhovati společenské podíly, ručíce mimo to dle §u 76. cit. z. věřitelům ještě dalším, nejméně rovným obnosem a že výrazem „Geschäftsantheile" v §u 49. cit. zák. rozumí se již proto jenom závodní podíly, poněvadž by se jinak musilo vzhledem k tomu, že §. 49. platí pro oba druhy společenstev, čítati při společenstvech s ručením neobmezeným celé jmění členů k aktivům společenstva, kdyby se chtěl k němu počítati obnos, kterým člen společenstva s ručením obmezeným věřitelům ručí.

C. k. nejvyšší soud k dovolání žalujícího družstva rozsudek soudu odvolacího zrušil, odkázav věc k novému jednání a rozhodnutí z těchto důvodů:

Dle výslovného předpisu §u 76. zák. o spol., který je v první řadě rozhodný, může býti uplatněno ručení členů společenstva, tam naznačené nejen v případě konkursu, ale i v případě likvidace. V nedostatku zvláštního předpisu náleží samozřejmě jedině likvidatorům, toto ručení členů vůči společenstvu vymáhati žalobou.

Odvoláním se na to, že likvidatoři domněle nesplnili povinnost vyhlášení konkursu, dle §u 49. cit. z. jim pod vlastním odpovídáním uloženou, nemůže se žalovaný člen ze svého nepochybného závazku vymknouti a nemůže odepíráním jeho splnění vynutiti nepřímo vyhlášení konkursu proti vůli činitelů, k zastoupení společenstva povolaných. Zákon dlužno vykládati tak, aby v něm nebyl odpor, a zákon by byl nemohl v §u 76. nařizovati, aby ručení členů nastalo i v případu likvidace, kdyby chtěl vymáhání tohoto ručení bez předchozího konkursu beze všeho vyloučiti. Z §u 85. cit z., kde se označují příspěvky členů z jich závazků za příspěvky jimi společenstvu dlužné, vychází, že zákon příspěvky ty pokládá za pohledávky společenstva vůči jeho členům a nelze proto míti beze všeho za to, že tyto příspěvky nepatří ku jmění společenstva.

Nelze připustiti, aby se bez nejnutkavějších příčin mělo za to, že zákonodárce volil svá slova nedosti pečlivě a že mínil něco jiného, než co je v něm zřejmě vysloveno.

Jsou proto v tomto případě likvidatoři, jakmile dluhy společenstva nemohou býti jiným způsobem uhrazeny, oprávněni, aby příspěvky členů společenstva z ručení jich žalobou vymáhali.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 11. března 1903, č. 16933. Dr. J. Tykač.

Příspěvek k §. 251. č. 5. exek. řádu.

Usnesením c. k. krajského soudu v P. ze dne 9. července 1902 povolena byla k návrhu M. J. proti F. Ch., učiteli hudby v P. pro 700 K s přísl. mobilární exekuce, za jejíž výkon c. k. okresní soud v P. jako soud exekuční dožádán, kterážto exekuce zůstala bezvýslednou, poněvadž dlužníku náležející předměty, totiž klavír od firmy Schatt ve Vídni, archiv, v němž nacházely se mše od rozličných skladatelů, klavírní školy, zpěvní školy houslové, sbírka písní slovenských a jedny housle z exekuce jako předměty, jichž dlužník ku provozování svého povolání nevyhnutelně potřebuje, vyloučeny byly.

Vymáhající věřitelka podáním ze dne 21. července 1902 učinila návrh za dodatečné provedení mobilární exekuce předmětů výše uvedených a dosud v obydlí dlužníka F. Ch. v P. se nalézajících, poněvadž dle vysvědčení okr. hejtmanství v P. dne 21. července 1902 vydaného, dlužník F. Ch. již dnem 30. června 1902 provozování hudby v P. se vzdal a jak notoricky známo, na Rus se odstěhoval, aby tam nastoupil místo kapelníka ve vojště, čímž důvod, pro který prvotní mobilární exekuce provedena nebyla, skutečnému stavu věcí neodpovídá, vztažné již odpadl.

C. k. okresní soud v P. usnesením ze dne 26. července 1902 zamítl, slyšev opatrovníka dra R., nepřítomnému dlužníku F. Ch. zřízeného, žádosť vymáhající věřitelky s odůvodněním, že dlužník F. Ch. dříve v P. vyučoval soukromě hudbě, byl sbormistrem zpěváckého spolku a řiditelem kůru náboženské obce israelitské, a že odcestoval na Rus, aby tam přijal místo kapelníka ve vojště, a okolnost, že dlužník nyní hudbě právě nevyučuje, jest úplně nerozhodnou, ježto provozování hudby, vztažně vyučování téže jest povoláním jeho, pročež předmětů shora uvedených k povolání svému nevyhnutelně zapotřebí má a nelze proto předmětů těch dle §. 251. č. 5. e. ř. do exekuce pojati.

Ke stížnosti vymáhající věřitelky do usnesení tohoto změnil c. k. krajský soud v P. jako soud rekursní usnesením ze dne 15. srpna 1902 usnesení soudu I. stolice v odpor vzaté a žádanou dodatečnou exekuci povolil z důvodů těch, že podle výjimečného ustanovení §. 251. č. 5. e. ř. vyňaty jsou z exekuce u úředníků, duchovních, učitelů, advokátů, notářů, lékařů a umělců, jakož i u jiných osob vědecké povolání vykonávajích předměty, jichž potřebují osoby ty k za-

stávání služby neb k vykonávání svého povolání. Nehledě ani k tomu, že dlužníka F. Ch., který odcestoval na Rus, aby přijal místo kapelníka ve vojště, za osobu vědecké povolání vykonávající pokládati nelze, jde z vysvědčení okr. hejtmanství v P. na jevo, že týž koncem června 1902 vyučování hudby v P. se vzdal, že dne 21. července 1902 v době podání návrhu za dodatečnou mobilární exekuci, i kdyby se snad pokládati mohlo povolání vojenského kapelníka za povolání vědecké, toto povolání nevykonával, ježto teprve na Rus odcestoval, aby ono místo, o něž jde, nastoupil, a nelze proto výjimečného ustanovení §. 251. č. 5. e. ř., jež toliko k osobám zde přesně označeným se vztahuje a jež předpokládá, že osoby v době, kdy exekuce předmětů tu uvedených provedena býti má, své povolání jako úředníci, duchovní, učitelé a pod. — pokud se týče povolání vědecké vykonávají, v tomto případě užiti.

C. k. nejvyšší soud vyhověl dovolacímu rekursu dlužníka, vztažně téhož opatrovníka, usnesení soudu rekursního změnil a usnesení soudu I. stolice obnovil, odůvodniv své rozhodnutí tím, že exekuční obmezení §. 251. e. ř., zvláště též v odst. 5. stanovená spočívají na sociálně politických a humánních úvahách a mají za účel hospodářskou existenci dlužníka, pokud možno největším zachováním jeho způsobilosti k výdělku zajistiti.

Tomuto úmyslu zákonodárce odporuje však v odpor vzaté usnesení soudu rekursního. Dlužník byl až do konce června 1902 v P. učitelem hudby a po té se odstěhoval na Rus, aby tam nastoupil místo vojenského kapelníka. Již z toho vyplývá, že jest dlužník výkonným hudebníkem a v hudbě svoji výživu hledá a nalézá, a sluší jej proto za umělce dle §. 251. č. 5. e. ř. považovati a nezáleží na tom, jakým způsobem povolání svoje vykonává, zda udílením vyučování v hudbě, řízením vojenské kapely nebo zpěváckého sboru, skládáním hudebních děl či jinakým způsobem. Že pak předměty, které v přítomném případu zabaveny býti mají, totiž klavír, housle a hudební skladby jsou předměty, jichž výkonný hudebník k vykonávání svého povolání zapotřebí má, o tom důvodně pochybovati nelze.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 11. září 1902 č. j. 12813. **Ausk. Knopf.**

V řízení za účelem doplnění knihy pozemkové dopouští se rekurs do usnesení vydaných.) Jest však nepřípustno, aby strany výsledek volby důvěrníků dle §. 20. zákona ze dne 5. prosince 1874, č. j. 92. z. z. pro král. České obecním výborem předsevzaté rekursem v odpor braly neb usnesením soudním, které se týkají otázky zvolených osob, odporovaly.*

Městská obec X. směnila s Y. pozemky, načež ohledně těch, které dosud zaneseny byly do seznamu veřejného statku, zavedeno bylo řízení za účelem doplnění knihy pozemkové. K vyzvání soudu zvolil obecní výbor dva obecní starší za důvěrníky, kteříž byli odmítnuti tím, že jsou u věci súčastněni, poněvadž při prodeji (směně) spolu hlasovali.

K rekursu obce X. zrušil c. k. krajský jako rekursní soud v Chrudimi usnesením ze dne 9. ledna 1903, č. j. R. I. 7./1.—8., uvedené odmítnutí s tímto odůvodněním:

Dle §§. 20., případně 37. zákona ze dne 5. prosince 1874, č. 92. z. z. pro král. České mají býti k řešení z příčiny doplnění knihy pozemkové přivzati dva důvěrníci obecním zastupitelstvem zvolení, kteří vystupují jako soudní svědci. Dle obdoby §. 102. ř. tr. buďtež svědkové soudní mužové zletilí, zachovalí, v té věci účastenství nemající. Nelze tu shledati, že by u oněch osob, které v této záležitosti obecním výborem za důvěrníky zvoleny byly, stávala nějaká překážka, která by je z uvedené funkce vylučovala. Prvý soudce spatřuje totiž ve skutečnosti, že tu jde o pozemky obcí X. scizené, že se dotčeného usnesení též zvolení dva důvěrníci súčastnili a vyhotovenou smlouvu spolupodepsali, závadu, kteráž je činí ku převzetí a výkonu oné funkce nezpůsobilými; i jde první soudce tak daleko, že z oné funkce veškeré členy obecního výboru vylučuje. Neprávem však; neboť zákon (srovnej §§. 45. a 46. obecního zřízení pro král. české) uznává důvody předpojatosti tam, kde běží o soukromoprávní zájmy člena obecního zastupitelstva neb jeho nejbližších příbuzných a sešvakřených, což tu není. Jediné účastenství na hlasování a usnášení se v obecním výboru, a to o věci, která došla schválení vyššího úřadu samosprávního, nemůže osoby zvolené z úřadu důvěrníků nikterak vyloučiti a není tedy vyzvání stěžující si obce, aby novou volbu vykonala s vyloučením osob již zvolených, ba s vyloučením všech členů obecního výboru, stavem věci ospravedlněno.

---

*) Pozn. zasíl.: V tom směru srovnej nález nejv. soudu ze dne 10. října 1899, č. 14.844, uveř. v Not. Ztg. z r. 1902, na str. 351.

Třetí stolice zamítla rekurs souseda Z., který na věci byl súčastněn, připojivši tyto důvody:

Dle §. 20. shora cit. z. z. zůstaveno jest obecnímu zastupitelství zvoliti důvěrníky, které přibrati jest k šetření za účelem doplnění knihy pozemkové. Tím vyňato jest každému spolupůsobení stran a nelze důsledně dopustiti, aby takto spolupůsobily na zvolení osob důvěrníků podáním právních prostředků proti usnesením, jež výhradně otázky osobní se týkají. I nedostává se stěžovateli legitimace k rekursu dovolacímu.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 11. února 1903, č. 1944. **Flieder.**

Usnesení rekursního soudu, kterým bylo konečné usnesení o žalobě z rušené držby soudcem prvým vynesené zrušeno a tomuto uloženo, aby řízení doplnil a učinil konečné usnesení nové, nelze dovolacím rekursem samostatně odporovati. (§. 518. c. s. ř.), třeba rekursní soud byl po rozumu §. 527. odst. 2. c. s. ř. vyslovil, že přikročeno býti může k doplnění řízení teprve, až jeho usnesení nabude moci práva.

C. k. zemský soud v Praze jako soud rekursní zrušil usnesením ze dne 27. října 1902 č. j. R III. 384/2—16 konečné usnesení c. k. okresního soudu v Žižkově ze dne 30. září 1902 č. j. C III. 400/2—14, vydané v rozepři F. D. proti obci Ž. o rušení v držbě pozemků, i vrátil věc procesnímu soudu první instance ku projednání a vynesení nového usnesení konečného; při tom dodal, že přikročiti se má k výkonu onoho nařízení teprve, až usnesení jeho nabude moci práva.

Dovolací rekurs žalobcův byl nejvyšším soudem jako nepřípustný odmítnut, neboť podle §. 518. c. s. ř. může v řízen o žalobách z rušené držby rekurs podán býti toliko proti usnesením, kterými odepřeno bylo, o žalobě řízení zavésti nebo v něm pokračovati, a proti usnesení konečnému, kdežto stížnosti na všechna ostatní usnesení za řízení učiněná spojiti jest s rekursem proti usnesení konečnému. Žádný z těchto případů zde nenastal; neboť soud rekursní zrušil konečné usnesení prvého soudce a nařídil rozhodnutí nové. Tím byla věc vrácena v období řízení a může jedině budoucí nové usnesení konečné býti předmětem samostatného rekursu. Na tom nebylo ničeho změněno ani tím, že rekursní soud vyslovil ve svém v odpor vzatém rozhodnutí, že k doplnění přikročeno býti má teprve, až usnesení to

nabude moci práva, poněvadž právě v řízení o rušené držbě nemá platnost ustanovení §. 527 odst. 2. c. s. ř. a užiti jest pouze zvláštního předpisu §. 518 c. s. ř. Tento výklad shoduje se také s duchem zákona, který v tomto velice urychleném řízení provisorním obmezuje právo zvláštního rekursu jediné na usnesení, jimiž spor platně skončen býti má, avšak hleděl zameziti průtahy, jaké působí rekursy mezitímné.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 2. prosince 1902 č. 16.258. B. M.

Kdo, jsa pachatelem trestního činu, o něm jako svědek před soudem vypovídá, nemůže se nikdy tím dopustiti zločinu podvodu křivým svědectvím, v §§. 197 a 199 lit. a) tr. zák. naznačeného.)*

Zmateční stížnosti c. k. státního zastupitelství na rozsudek c. k. krajského soudu v Mostě ze dne 8. dubna 1902 č. j. Vr. 171./2. —15, kterým byl Gustav K. podle §. 259. č. 3. tr. ř. sproštěn obžaloby pro zločin podvodu v §§. 197. a 199. lit. a) tr. zák. naznačený, c. k. nejvyšší dvůr soudní a zrušovací místa nedal.

Důvody: Zmateční stížnost státního zastupitelství, opírající se o §. 281. č. 9. lit. a) a b) (správně pouze lit. a) tr. ř., jest bezdůvodna. V odpor vzatý rozsudek zjišťuje, že obžalovaný, vyslýchán byv dne 4. října 1901 u okresního soudu Duchcovského v trestní věci proti Aloisu K. a Josefu Z. pro poškození na těle jako svědek, když byl pod §. 165. tr. ř. napomenut, aby pověděl pravdu a když se byl připomenutého mu dobrodiní zákona v §. 152. č. 1. tr. ř. obsaženého vzdal, vědomě zamlčel, že on to byl, který Václava P. poranil a že dále křivě udal, že se svými soudruhy klidně na chodníku státi zůstal i že, byl-li P. bratrem jeho Aloisem K. a Josefem Z. poraněn, státi se tak musilo teprve, když on se již vzdálil. Nicméně ho soud sprostil obžaloby pro křivé svědectví z té příčiny, poněvadž obžalovaný, třeba byl obeslán jako svědek, přece zůstal vždy stranou činem vinnou, tedy měl dle §§. 202. a 203. tr. ř. právo zamlčeti svůj čin, poněvadž dále

---

*) Tímto rozhodnutím uchýlil se zrušovací soud od stálé praxe své. Srovn. rozhodnutí ze dne 16. října 1880 č. 6648, ze dne 30. srpna 1886, č. 6057, ze dne 5. října 1802 č. 9859 (č. 288, 957 a 1621 sbírky Nowakovy) a mnoho jiných.

nebyl povinen, aby vylíčením příběhu věrně dle pravdy sám sebe obviňoval a poněvadž se nalézal v jistém stavu nutnosti vylučujícím zlý úmysl.

V těchto náhledech rozhodujícího soudu nelze seznati nesprávné použití zákona. Neboť pachatel zajisté nemůže býti svědkem činu, který sám spáchal. To vyplývá z předpisů trestního řádu a z obecné mluvy, podle které osobou přezvědnou, tedy svědkem, vyrozumívati lze pouze osobu třetí, od pachatele rozdílnou. Stalo-li se tak v daném případu přece, dělo se to jedině v tom mylném předpokládání, že obžalovaný pachatelem není. Toto předpokládání nečiní ještě z obžalovaného svědka, nýbrž odjímá výpovědi jeho povahu výpovědi svědecké a nezavazuje ho k udání pravdy (§. 203. tr. ř.). Okolnost, že obžalovaný volán byl před soud za svědka, jest právě tak málo rozhodna, jako napomenutí dané mu dle §. 165. tr. ř., aby pověděl pravdu, poněvadž se prvější stalo mimo vůli obžalovaného a projevení její, poslednější však pachateli dáno býti nesmí.

Spáchal-li obžalovaný sám čin, o kterém byl jako svědek vyslýchán, nastal pro něho stav nezbytnosti, totiž nebezpečí trestního stíhání; zdali pachatel nebezpečí to svým jednáním sám vyvolal, jest lhostejno, protože jednak zákon ve směru tom nerozlišuje, jednak ani o zaviněném nezbytí tvrditi nelze, že není nutností. Nad to jest ono jednání obžalovaného vzhledem k dříve vyloženým úvahám bez významu, jelikož se pachatel ve vlastní věci nikdy nemůže státi svědkem; pachatel může doznávati, nemůže však ve vlastní věci svědčiti.

Měl-li tudíž rozhodující soud ze správných důvodů za to, že v daném případě má obžalovaný pro sebe důvod trestnost vylučující podle §. 2. lit. g) tr. zák., nelze v tom spatřiti zmatečnost rozsudku ve smyslu §. 281. č. 9. lit. a) tr. ř., poněvadž podle §. 202. tr. ř. obviněný nesmí býti nucen k přiznání a také nelze uznati, aby kdo k vlastnímu svému trestnímu stíhání napomáhal a vrchnosti dával na vědomí okolnosti, které by mohly vésti k vlastnímu jeho usvědčení.

Bylo proto zmateční stížnost státního zastupitelství podle §. 288. odst. 1. tr. ř. jakožto bezdůvodnou zamítnouti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího a zrušovacího soudu ze dne 13. listopadu 1902 č. 6552. A. P.

Literární zprávy.

JUDr. Karel Polák: Počátky starobního opatření živnostnictva v království Českém. V Praze 1902. Str. 46, K 1·50.

Brožurka tato sleduje dvojí účel: jednak poukázati chce na skutečné příklady a pokusy starobního opatření živnostnictva, jednak má však účel ryze agitační. V prvním ohledu poukazuje pan spisovatel na hlavní a abychom tak řekli na jediné zřídlo, z něhož by se dalo čerpati zmíněné opatření našeho živnostnictva pro případ stáří, totiž na existenci známého zemského pojišťovacího fondu císaře Františka Josefa I., jehož zařízení ve směru tom živnostnictvu jsou poměrně nejpřístupnějšími a nejvýhodnějšími. Při tom vhodným a účelným způsobem navazuje na snahy jednak obchodní a živnostenské komory pražské v ohledu starobního pojišťování živnostníků předsevzaté, jednak i jednotlivých společenstev živnostenských (zejména kolečského), které mnohdy dosti svérázným způsobem činilo náběh na zavedení nuceného pojištění ve způsobu nuceného členství zmíněného fondu zemského. Překážky rázu formálního stavěly se ovšem těmto snahám po nuceném pojištění v cestu, tak že tam, kde snaha po opatření živnostníků měla býti realisována, musilo se dotčené společenstvo spokojiti s členstvím dobrovolným. Mocnou oporu snah posledńějších spatřovati sluší ve známém místodržitelském oběžníku ze dne 12. října 1901 č. 196198, jenž na ten čas odporučuje pojištění dobrovolné v rámci pojišťovacího fondu zemského za vedení a pomoci společenstev živnostenských. Tato měla mezi členy svými a pojišťovacím fondem zemským prostředkovati a po případě po rozumu ustanovení §u 114. ř. živn. zakládati fondy bez korporační povahy, z nichž by se aspoň částečně uhrazovaly příspěvky za nuzné a nemajetné členy společenstva. Smutný však úkaz, s nímž setkáváme se nejen u našeho dělnictva, nýbrž dokonce i u našich malopodnikatelů, že totiž nikdo maje postaráno o dnešek, nestará se o zítřek, ačkoli ví, že vzhledem k posavadním svým poměrům výdělkovým, ve stáří nebude moci tráviti ze svých úspor, přiměl p. spisovatele, že spisku svému dal vedle rázu instručního ještě ráz agitační. Z každého odstavce čísti lze neúmornou snahu, přiměti každé společenstvo a každého člena jejího k poznání, že starobní pojištění po způsobu stanov zemského fondu pojišťovacího jest pro živnostníky jediné spasné a snadno dosažitelné. Perhoreskuje snahy separatistické jednotlivých společenstev, které pouze pro své členy hledí opatřiti starobní opatření. Poslednější pokusy nesrovnávají se ovšem s jednou z nejdů-

ležitějších zásad pojišťovacích, aby totiž břímě pojišťovací rozděleno bylo na počet případů pokud možno největší, aby se tím risiko pojišťovací zmenšilo a finanční stránka sesílila. A tomu lze dopomoci jen hromadným přistupováním členů společenstev k pojišťovně jediné, a máme-li u nás již pojišťovnu takovou, tedy k zemskému fondu pojišťovacímu. V tomto ohledu máme za to, že spisek tento, jenž věnován jest českému živnostnictvu a obchodnictvu i přátelům jeho na uváženou, dosáhne svého cíle úplně; tím ovšem nechceme říci, že by stránka instrukční zůstávala za stránkou agitační, neboť v obou směrech se p. sp. theoreticky i prakticky výborně osvědčuje. —š.

Civilprocess- und Executionsverfahren 1898—1900. Von Dr. Johann Winkler. (Statistische Monatsschrift, B. 28.) Wien 1902, Alfred Hölder.

Epochálního obratu v rak. soudnictví novými zákony procesními, ku kterým se ještě přidružil zákon o nové soudní organisaci a jednací řád pro obě nižší instance, zahájeného nemohlo býti nepovšimnuto spisovateli v soudní statistice činnými, zvláště když již působnost těchto zákonů po více let trvá a úřední soudní výkazy možnost toho poskytují, aby vystižen a přehlédnut byl kombinovaný účinek všech těchto zákonů a jich použití na postup a na výsledky civilní soudní správy za první tři léta.

Tento přehled poskytuje spis shora uvedený. Ač spisovatel, který jest činným v c. k. ústřední statistické kanceláři ve Vídni, ihned předem k tomu poukazuje, že soudní výkazy neposkytují tak úplného materiálu, aby vliv nových zákonů ve všech směrech byl objasněn a ciferně vyznačen — jak důležitým by na př. bylo zjistiti účinek positivní určovací žaloby a možnost důkazu indiciemi na rozmnožení sporů — přece probral a statisticky doložil tolik stránek soudcovské činnosti, že možno vliv ten s dostatek si představiti a učiniti si úsudek o tom, zdali splnily tyto zákony naděje na ně vložené. Jelikož zajisté čtenáře tohoto časopisu jednotlivá dáta budou zajímati, vyňata byla z tohoto spisu, s obmezením ponejvíce jen na číslice území vrchních zemských soudů Pražského a Brněnského se týkající, k čemuž pisatel tohoto článku vždy několik z vlastní zkušenosti čerpaných poznámek připojil.

I. Řízení před soudy okresními.

Jurisdikce okresních soudů zúžena byla ustanovením, že náležejí před ně rozepře o nároky z práv majetkových, jakmile předmět sporu na penězích nebo na peněžní hodnotě nepřesahuje částku pěti set zlatých.

Tím klesl počet vznesených žalob proti dříve as o 6%, při čemž se k žalobám bagatelním a upomínacím nepřihlíží.

Mám za to, že toto procento počínajíc rokem 1901 bude stále klesati, poněvadž s ohledem na nález nejv. soudu do judikátní knihy pod č. 149 zanesený (viz tento čas. r. 1901, str. 124) veškeré žaloby o zaplacení knihovně pojištěných pohledávek podati možno u soudů okresních, které právní zástupci na venkově již také s ohledem na blízkou instanci druhou rádi vyhledávají.

Výsledky statistické činí tu dále zajímavými 1. řízení dle §. 433. c. s. ř. (tak nazv. pretorní pokusy o smír), 2. řízení upomínací, 3. řízení bagatelní a 4. řízení o žalobách z rušené držby.

K č. 1. Tato blahodárná instituce dochází pro svou jednoduchost a levnost stále větší obliby a rozšíření.

Stálým rozmnožováním soudů okresních a úředních dnů mimo sídlo těchto soudů odbývaných bude tato činnost soudcovská stále počtem stoupati, zvláště když justiční správa podřízené soudy k neunavné činnosti ve prospěch této instituce pobízí. Počet dotyčných prací jest již v prvním tříletém období překvapující, což vyplývá z této tabelly:

Rok	Počet obsílek v obvodu vrchního zemského soudu	
	českého	morav.-slezského
1898	17.684	13.263
1899	25.809	18.675
1900	32.533	26.337

Prozatím přestává se na pouhém sčítání spotřebovaných obsílek (§. 147. j. ř.), tak že věcné a konečné výsledky nelze zjistiti, při čemž dle nabytých zkušeností jest ale nepochybno, že velká řada sporů tímto řízením se úplně odklízí. Neváhám však při tom tvrditi, že stesky právních zástupců, jakoby tímto zařízením zájmy jejich byly poškozovány, ana se jim nemalá část agendy odnímá, nejsou bez oprávnění. Bohužel že snahy po zlevnění a zjednodušení řízení soudního a zájmy advokátů těžko se srovnati dají. Dle mého náhledu mohlo by se přáním stavu advokátského vyhověti tím, že by se řízení toto omezilo na právní věci s menší hodnotou sporného obnosu (na př. do výše 500 K a nikoliv, jak nyní jest, do 1000 K) a v každém případě jen na strany nemajetné.

Měl jsem příležitost seznati, že i zámožní a protokolovaní obchodníci řízení tohoto pro sebe využitkovali, což přece zákonodárce zajisté na mysli neměl. V takových případech by soudce své pomocné ruky poskytnouti neměl.

K č. 2. Řízení upomínací, které i za nových zákonů procesních zůstává v platnosti, od roku 1898 úžasně se vzmahá. Dá se vysvětlit tím, že rychlost v provádění rozepře nevábí v bývalé míře ku zdvižení odporu, za to však chance věřitelů, aby se tímto řízením nejrychleji domohli titulu exekučního, zvyšuje.

Bude-li počet vznesených odporů, jak jest z triennia vidno, percentualně ještě dále klesati, nezůstane to bez vlivu na stoupání obliby s tímto řízením.

Že platební rozkaz v tomto řízení vydaný před svou právoplatností nelze za exek. titul ve smyslu §. 370. c. ř. pokládati — o tom Právník 1900, str. 673 a 869 — nyní všeobecně se uznává. Statistickou tabellu tohoto řízení se týkající uvádím níže.

K č. 3. Nynější řízení ve věcech nepatrných liší se od starého řízení bagatelního co do příslusnosti jen nepatrně; spíše byl všeobecným zněním §. 448. c. s. ř. jeho obor ještě rozšířen (pomysleme na bývalé žaloby k soudní moci reální se vztahující, ku kterým se bag. řízení nevztahovalo) a přece všeobecně překvapuje, že počet žalob bag. konstantně klesá.

Jde to hlavně na vrub řízení pod I. č. 1. uvedeného, na vrub rozmnožení žalob upomínacích a vysvětluje se také a to hlavně tím, že dle zákona o obchodech splátkových ze 27. dubna 1896, č. 70 ř. z. dobrovolné podrobení kupujícího jinému soudu než bydliště nemá moci závazné (§. 6.), a že dle §. 88. j. n. i příslušnost soudu podle splniště fakturou založená velmi byla omezena.

Co do vyřízení možno vytknouti, že rozsudků pro zmeškání a uznání v porovnání s kontradiktorními poměrně více přibývá, v ostatních způsobech vyřízení že však poměr se celkem nemění. Patrně rychlost řízení a zjevná bezúčelnost vedení sporu odnímá chuti ku marnému se vzepření. Svévolné a chikanesní jednání se žádné straně nyní nevyplácí. Odvolání vzneseno bylo v neobyčejně řídkých případech — celkem as 0·5% — což se dá snadno vysvětliti ustanovením § 501. c. s. ř., který přípustnost odpírání rozsudku velice omezuje. Že pak odvolání tu vznesené v nepatrném přímo počtu potkalo se s výsledkem, leží na bíledni. Z toho se arciť dá souditi na správný formální postup, nikoliv však také na správné materielní vyřízení sporu, poněvadž odvolací instance z věcné stránky rozsudky bag. vůbec nepřezkoumávají.

Odporučovalo by se po mém soudu, aby justiční správa rozmnožila počet úředních formulářů o jeden další, z kterého by bylo zřejmým, zdali soudce při vyřízení vznesené žaloby zavedl obyčejné řízení pro okresní soudy předepsané neb řízení bagatelní. Tím, že stranám dostane se v obou případech usnesení obsahem svým souhlasného (dle form. č. 82/66, 83/67 a 84/68), nezví tato vlastně, jaké řízení bylo zahájeno, ač-li strana i jednacího řádu znalá nepovšimne si spisové značky a čísla jednacího, které arciť různě zní (§. 223. j. ř.), neb-li postupu při protokolování pozornost nevěnuje (viz §. 451. c. s. ř.), aneb během jednání přímým návrhem usnesení soudcovo nevyvolá.

Nejistota tato stává se pak aktuelním v řízení odvolacím a nálezy nejv. instance nejsou ve směru tom — srv. nálezy v tomto časopise r. 1898, str. 735; r. 1900, str. 427; r. 1901 str. 832 a r. 1902, str. 50 — jednostejny. V tomto směru jest jakási náprava ne sice naléhavou potřebou ale přece žádoucí:

K č. 4. Při zavedení nového řádu soudního byly rozhodující činitelé mínění toho, že za platnosti prvého žaloby z rušené držby budou rara avis. Myslelo se, že jednoduché a rychlé řízení pro okresní soudy předepsané bude stranám pobídkou, aby nedbaly provisoria, kde možno dosíci za stejných okolností již definitiva, že tedy žalobě pro rušenou držbu se rády vyhnou, když skoro touže cestou domohou se práva samého. Naděje tyto se ale nesplnily, poněvadž žaloby z rušené držby jsou ještě četné, ač nelze zamlčeti, že jich poznenáhlu ubývá.

Tento ráz žalob nedá se nikdy vymýtiti, poněvadž držba jest pro vývin práva nad míru důležitou, poněvadž často strana nemá vůbec ani jiného prostředku k své ochraně po ruce, neb má-li jej, s tímto řízením prozatím se spokojí. Nelze také upříti, že v častých případech (na př. při uorání mezí a pod.) docílí se tu výsledku spíše, než v řízení řádném, kde na žalobci jest provésti nesnadný ba někdy i nemožný důkaz vlastnický na př. ku nepatrné uorané ploše. Domnívám se tudíž, že u nás, kde ob. zákoník obč. přikládá držbě a to právem velikou důležitost a sám jí poskytuje značnou právní ochranu, počet žalob tohoto rázu povždy v slušné výši se udrží. Nelze mi tudíž souhlasiti s míněním projeveným ve Zprávách Právnické jednoty moravské z r. 1903, v sešitu 2., na str. 72., že „zpozdilým bylo, řízení posessorní, tak přežilé a právnicky neudržitelné do moderního processního řádu recipovati. Patrně tvůrce tohoto dbá jen o právo formální, meritální otázky, je-li držba právem či pouze stavem faktickým, pro jehož ochranu ani mravních, ani praktických důvodů nalézti nelze, vůbec si nepovšimnuv. Rozhodnutí toto — nájemce doživotních práv užívacích

chráněn byl nejv. soudem ve své držbě, když jej byl po úmrtí uživatele vlastník pozemku v této rušil — přímo křičí po odstranění aneb aspoň reformě řízení posessorního."

Takové ostré kritiky nezasluhují ani ono po mém soudě správné rozhodnutí nejv. instance, ani předpisy §§. 454. a násl. c. s. ř. O nedostatcích řízení rekursního s ohledem na tyto žaloby zmiňuji se později.

Přehled statistický k I. č. 2, 3 a 4 jest v nejdůležitějších směrech tento: (Viz tabulka na násl. stránce).

II. Řízení před sborovými soudy I. stolice co soudy nalézacími.

Zde jest účinek reformy soudního řízení dalekosáhlým a všude znatelným.

Není tu soudci přidělena úloha positivního diváka spíše jeho povinností jest, aby, jakmile při prvním roku spor se neodklidí, přípravné jednání a spisy dopustil jen potud, pokud tak k ústnímu přelíčení jako k nejvýznamnějšímu úkonu procesuálnímu nezbytně jest zapotřebí. Ústní řízení se zásadou volného uvážení důkazů povzneslo teprve soudce na výši svého vznešeného povolání a týž, vědom si nyní svých povinností, milerád zastaralé důkazní předpisy a jiné vetché a zpuchřelé formy starého řízení jako nepotřebné haraburdí odhodil.

Není pak divu, že za tohoto stavu věcí rozmnožil se proti dřívější době počet sporů, jmenovitě takých, kde, jako na př. o náhradu škody, rozvod manželství a pod. důležitost volného uvážení důkazů vyniká a výsledek spíše zabezpečuje, než ztrnulý důkazní systém dřívější. Že na rozmnožení žalob béře tu též účast změna předpisů o příslušnosti, rozumí se samo sebou. Tyto předpisy s dostatek také vysvětlují, proč soudům obchodním agendy v tak značné míře ubylo.

Spory tu projednávané vykazují značné procento rozsudků kontradiktorních, tak že výtky tu a tam projevené, že se strany soudu o docílení smíru se příliš usiluje, za oprávněny nelze prohlásiti.

Spisovatel tuto ohlášené práce pokládá na základě snesených dát statistických výsledky co do času trvání soudu docílené za neobyčejně uspokojivé a přičítá je jednak účelným ustanovením zákona samého, jednak správnému jich použití členy stavu soudcovského.

„První rok" osvědčil se znamenitě. Ohledy administrativně-ekonomické vedly k tomu, aby senáty nebyly pracemi zabrány, které bez obavy možno svěřiti samosoudci, tak že tím opatřením velká část žalob definitivně se odbude.

Zde rozlišuje se pravý spor od zdánlivého, zde řeší se jisté formální a procesuální námitky nadobro. (Dokončení).

Obvod vrchního zem. soudu	Rok	Řízení upomínací		Řízení bagatelní				Řízení obyčejné před okres. soudy				
		žaloby a vydané rozkazy	vznesené a přijaté odpory	žaloby	rozsudky pro zmeškání a uznání	rozsudky kontradiktorní	smíry	žaloby přes 100 K až do 1000 K	žaloby z rušené držby	žaloby jiné	rozsudky pro zmeškání a k uznání	rozsudky kontrad. a konečná usnesení
českého	1898	50.892	6.214	108.166	37.321	5.880	19.353	62.908	2.079	10.093	24.562	4.937
	1899	56.002	7.274	102.776	38.516	6.500	17.617	60.009	1.986	8.996	25.714	5 571
	1900	63.359	8.186	99.789	37.993	6.884	16.260	60.442	1.830	10.003	26.331	6 597
moravsko-slezského	1898	34.335	3.611	57.871	19.931	3.476	11.088	30.592	1.481	4.307	12.711	2.402
	1899	37.861	2.927	56.695	20.683	3.514	9.396	29.652	1.358	3.963	13.279	2 526
	1900	44.109	4.114	56.903	21.533	3.662	9.312	29.541	1.152	4.505	13.392	2.935

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 19. března 1903.

Předsedající náměstek starostův rada vrchního soudu zemského p. Rudolf Vyšín zahajuje schůzi o 6. hod. odpolední za účasti 27 členů a uvedených hostí.

Zapisuje druhý jednatel dr. Vilém Pospíšil.

Za člena se hlásí a přijímá p. Moric Schäfer, c. k. notář v Trhových Svinech.

Na pořadu jsoucí rozpravu o srovnání §. 114., §. 115 a), §. 119 b) lit. g, a §. 127. živn. řádu s předpisy zákona o hospodářských a výrobních společenstvech zahájil pan JUDr. K. Polák, c. k. okresní komisař a živnostenský instruktor. Týž po stručném úvodě rázu povšechnějšího (v němž zejména dotkl se snah, aby společenstva živnostenská, jakožto organisace, jejichž potřeby uhražují se přirážkami politickou exekucí vymožitelnými, účelů, pro něž byla v život uvedena, skutečně dosahovala a aby velký majetek, jimiž vládnou, v zúrodňující působnost byl uveden), rozebral ustanovení, jichž srovnání programu schůze vytkl. V jádru jedná se o to řešiti řadu právnických pochyb, jež vznikají, přikročí-li se dle cit. ustanovení živ. ř. k zakládání hospodářských ústavů po rozumu zákona ze dne 9. dubna 1873. Jednotlivé takto vznikající pochybnosti pan referent vytkl, poukázav k tomu, jakou důležitost by mělo uspokojivé jich rozřešení.

Tajemník zemského výboru pan Vladimír Fáček promlouvá k věci se stanoviska hospodářského a vytýká hlavně, že tato při společenstvech zřízená družstva hospodářská, tato družstva annexní nejsou jedinou formou, v níž cíle, jaké tvůrcům novely živnostenské tanuly na mysli, dají se uskutečňovati a že podpora, kterou družstva tato zájmům společenstevním býti mají, není omezena na členy těchto společenstev. Pak vzniká praktická otázka, co je konkrétně výhodnější, zda zříditi družstvo annexní, se společenstvem spoutané, či družstvo samostatné, právně nezávislé.

Se stanoviska právnického pojednal o otázce programu soudní tajemník p. Antonín Menoušek takto:

Dobře učinil pan živnostenský instruktor, že v rozpravu svou pojal též zákon o zájmových společenstvech zemědělských (ze dne 27. dubna 1902 č. 91. ř. z.). Dovoluji si za účelem vzájemného porovnání i zákon o hornických společenstvech (ze dne 14. srpna 1896

č. 156 ř. z.) do rozpravy pojati. Srovnáme-li §. 114. novelly k zákonu živnostenskému (ze dne 23. února 1897 č. 63. ř. z.) se zněním paragrafu druhého zákonů o společenstvech hornických a o zájmových společenstvech rolnických, shledáváme, že vane tu všemi jeden a týž duch, duch obrození, modernisování starých cechů, což pro živnostenstvo znamená zdravý návrat ze scestí, na které érou pseudoliberální bylo svedeno.

I další srovnání všech tří zákonů skytá podnět k úvaze.

Dle §. 114. novelly živnostenské náleží v obor společenstva živnostenského (chci toto v dalším nazývati korporací na rozdíl od společenstva dle zákona ze dne 9. dubna 1873) podporovati společné prospěchy živnostenské zřizováním záložen, skladů surovin, tržnic a t. d. a §. 115 a) vyžaduje, aby zřízení v §. 114. odst. 1. zmíněných podniků obchodních a to podle zákona ze dne 9. dubna 1873 č. 70. ř. z. stalo se kvalifikovaným usnesením korporace živnostenské ($^3/_4$ hlasů) za schválení živnostenského úřadu.

V §. 9. zákona o společenstvech hornických odkazuje se k působnosti shromáždění pod č. 4. raditi se a návrhy činiti, aby založeny byly ústavy (Anstalten) a aby provedena byla zařízení ku všeobecným účelům společenstva. V odstavci druhém pak téhož § 9. se praví, že k působnosti shromáždění majetníků hor patří b) usnášení se, aby založeny byly ústavy obecně prospěšné a aby zřízeny byly společné závody. Co se tu těmi „ústavy" (Anstalten mysli, to naznačuje §. 2. téhož zákona, který mluví o zřízení ústavů všeužitečných (Errichtung gemeinnützigerAnstalten), a z toho, že příkladmo uvádí „konsumy", dalo by se souditi, že i společenstva dle zákona ze dne 9. dubna 1873 tu míněna jsou.

Za to praví zákon o zájmových společenstvech rolnických v §. 11.: Zásadně jest vyloučeno, aby závazná (lépe řečeno, zájmová) společenstva účastnila se ve výdělkových podnicích jakéhokoli druhu, tedy zejména, aby se účastnila výdělkových neb hospodářských společenstev." Nezdá se mi pak, že by s tímto ustanovením v odporu se nalézal hned následující odstavec téhož §. 11., když pod lit. c) v obor působnosti společenstva přikazuje „dávati podnét k zakládání výdělkových a hospodářských společenstev, jejichž úkolem jest atd., pak těmto společenstvům napomáhati a k nim dohlédati.

Přecházeje k úvaze o vzájemných vztazích korporace živnostenské a od ní zřízeného společenstva (dle zákona ze dne 9. dubna 1873), které, byť i právnicky samostatno, nicméně jest hospodářským annexem korporace živnostenské, především jakožto nepochybné označiti mohu, že před zápisem společenstva do rejstříku společenstevního na korpo-

raci živnostenské, která společenstvo to zřizuje, spočívá ručení ve smyslu §. 8. zák. ze dne 9. dubna 1873.

Za to pochybnějším jest, co zákon (novella k živnostenskému řádu) vysloviti chce v §. 115 a) slovy: „die Geschäftsteilnahme an solchen Unternehmungen“ (účastniti se takových podniků).

Výklad, že by tím pouhé hmotné podporování míněno bylo, byl by úzkým, vždyť následují hned slova: „o d e r die materielle“ Förderung derselben (nebo je hmotně podporovati). Na druhé straně nesmí se přehlédnouti, že výkladu pana živnostenského instruktora, jakoby se rozuměti tu mělo, že korporace živnostenská může sama státi se členem družstva jí založeného, staví se v cestu pochybnost vážná. Uvažuje-li se totiž, koho zákon ze dne 9. dubna 1873 míní slovem člen, „Genossenschafter“, zda pouze osobu fysickou aneb vůbec osobnost právem uznanou, pak celý souhlas všech ustanovení tohoto zákona, zejmena však §. 14. nařizující vésti seznam členů, v němž přední jméno, příjmení i stav každého člena uveden býti má, dále §§. 55. a 78. upravující ručení členů vystouplých a jich dědiců, jakož i trestní ustanovení v §. 88. obsažená zřejmě k tomu vedou, že tu toliko osoby fysické jsou míněny. (Tak rozh. nejv. soudu ze dne 19. dubna 1900, č. 5410. a Jur. Bl. 1900, č. 26. a 323.). Snad by zdárnému rozvoji společenstev těch nebylo na újmu, kdyby se slovo: „Geschäftsteilnahme“ v §. 115 a. tak vykládalo, jak je míní zákon obchodní (čl. 250., 267. a násl.)?

Ovšem by tento výklad byl možným pouze v případech provozování obchodů na straně společenstva.

Přistoupí-li se k náhledu p. živnostenského instruktora, který korporaci živnostenskou za člena společenstva připouští, pak vynoří se řada otázek vzhledem k zákonu ze dne 9. dubna 1873.

Poukáži k četnějším, aniž bych tím předmět vyčerpati chtěl.

1. Má býti ve firmě společenstva, která přec dle §. 4. upravena býti musí, k výrazu přiveden poměr odvislosti od korporace? Praxe to připouští a poukazuji k zápisům v našem rejstříku:

Záložna při společenstvu obuvníků v Žižkově. Výpomocná záložna při společenstvu krejčí a kožešníků v Karlíně. — Živnostenská výpomocná záložna při společenstvu smíšených živností v Košířích a připojených obcí Radlic a Motola.

2. V stanovách by výslovně uvedeno býti muselo, kterak živnostenská korporace co člen společenstva vykonává právo volební a hlasovací (§§. 5., č. 9., 27. odst. 2., 33.).

3. K §. 54. zákona o společenstvech naskytá se otázka, zda přestane býti členem společenstva ten, kdo přestane býti členem živnostenské korporace? Tuto rozřešily stanovy zmíněné záložny při společenstvu obuvníků v Žižkově tímto ustanovením: Členem družstva přestává býti, komu družstvo dalo výpověď proto, že přestal býti členem společenstva obuvníků na Žižkově.

Také další náhled pana živnostenského instruktora, jako by členy společenstva toliko členové korporace býti směli, vyvolává pochybnost vzhledem k ustanovení §. 1. zák. ze dne 9. dubna 1873, vedle něhož jsou společenstva spolky s neuzavřeným počtem členů. Ostatně v této příčině mohou napomoci stanovy ustanovením o přijetí za člena. A ještě dvě otázky.

1. Jestliže ku zřízení společenstva zapotřebí, aby toto usneseno bylo kvalifikovanou většinou a schváleno úřadem živnostenským (§ 115 a.), nemusí tu soud, zkoumaje při zápisu všechny náležitosti zákonné, toho vyžadovati, aby krom náležitosti §. 3. a 5., také byly vykázány právě uvedené podmínky §. 115 a. zejmena schválení živnostenského úřadu, a sprošťuje toto schválení živnostenského úřadu soud povinnosti, aby zkoumal všechny náležitosti zákonné?

2. Podobné otázky, jako při zápisu společenstva v rejstříku naskytují se i při změně stanov, když se srovnají §. 9. a 33., odst. 2. zákona ze dne 9. dubna 1873 s §. 119., lit. b. a novelly živnostenské.

K jednotlivým v diskusi nadhozeným otázkám ujali se slova kromě p. dra Poláka a p. dra Fáčka ještě pp.: vrchní fin. rada dr. Král, rada vrchn. s. zem. Vyšín, dr. Pospíšil a z hostí tajemník Ústřední jednoty pekařů p. Bělík.

Čile a se zájmem vedenou i sledovanou rozpravu ukončil pan předsedající, děkuje vřele všem, kteří k takovému její průběhu přispěli, a vyslovil přání, aby podobné, ryze rozpravné večery v Jednotě častěji se pořádaly.

Dr. Vilém Pospíšil.

Denník.

Úmrtí. Právnické kruhy naše utrpěly dobou poslední bolestnou ztrátu úmrtím dvou vážených příslušníků stavu advokátního: jednak býv. advokáta, starého osvědčeného vlastence dra Karla Tomíčka, nejstaršího to doktora právnické fakulty naší, jenž zemřel ve věku

90 let dne 16. dubna t. r. v Sedlčanech, jednak dra Fabiána Šimáka, advokáta ve Vysokém Mýtě, dne 13. dubna t. r. u věku 54 let zesnulého, jenž byl též spolupracovníkem našeho listu. — Budiž jim země lehkou!

Knihopis. Dr. Rudolf Pollak, soukromý docent Vídeňské university a soudní tajemník, vydal v nákladu Manzově první díl soustavného výkladu rakouského práva processního pod titulem „System des österreichischen Zivilprozessrechtes mit Einschluss des Exekutionsrechtes". — Nákladem Manzovým vydal Jakub Soušek, min. sekretář v min. vnitra, spis: Das Ausweisungsrecht der Gemeinde. Spis tento jest rozšířeným vydáním českého spisu téhož spisovatele: Vypovídací právo obce, vydaného roku 1900. Cena obnáší 2·50 K. — JUDr. Emil Synek, c. k. náměstek stát. zástupce v Olomúci, vydal spisek pod názvem „Soudnictví porotní, jeho vývoj a oprávněnost. Kritické úvahy vzhledem ku připravované reformě tiskového a trestního zákona." V Olomúci 1903. (Str. 40, K 1.)

Z právnické jednoty. Následkem neblahého shluknutí se nepředvidaných překážek bylo nutno období večerů rozpravných letos poněkud dříve ukončiti. Pánům, kteří ještě v uplynulém právě období v Jednotě přednášeti s nevšední ochotou připověděli, vesměs různým způsobem bylo zabráněno, aby tento krásný úmysl svůj v období tom provedli: choroba, neodkladné velké práce jiné, cesty a pod. Pánové ti ale vesměs rozpravy své připověděli pro období příští, které bude zajisté tím bohatší, jak co do počtu přednášek, tak co do počtu zastoupených oborů. — Za členy se přihlásili dále pánové: dr. Josef Hrdina, c. k. auskultant krajského soudu v Novém Jičíně; Jiří Matouš, c. k. státní zástupce v Hradci Králové; dr. Jindřich Vaníček, kandidát advokacie na Kr. Vinohradech; dr. Otakar Vendulák, advokát v Praze. Na místě zesnuvšího člena Jednoty p. dra Karla Tomíčka, jenž byl členem od založení, přistoupil k Jednotě syn zvěčnělého vlastence p. Karel Tomíček, okresní soudce v Sedlčanech.

O knihovnách v soudních budovách zmiňují se J. Bl. ve svém týdenním přehledu v č. 14. z 5. dubna t. r. Uvádějíce dle Gazette des tribunaux, že bibliotheka advokátů v Paříži v palais de la justice čítá 51.000 svazků, v Bruselu 14.000 svazků — přednášejí stesky na naprostou nedostatečnost knihovny v soudním paláci Vídeňském. Na to tázati se musíme: když tak se děje na dřevě zeleném, co díti se má na dřevě suchém? — Když

takové stesky ozývají se z říšského, sídelního, milionového města — co říci máme o knihovnách našich krajských, ano i okresních soudů? — A přece právě soudcové při těchto okresních soudech, na mnoze jsouce vzdáleni veškerého ruchu, zastrčeni jsouce často v horských zákoutích největší mírou zapotřebí mají povzbuzení vědeckého a stravy duševní, nemají-li klesnouti pod úroveň pouhých vycvikovaných manipulantů. Jakou pomůckou, jakou vzpruhou může jim býti soudní knihovna, když pro ni nemají než odpadků paušálu — t. j. toho, co zbude z nákladů na topení, zametání a pod. Proto nemůžeme než poukázati opětně k tomu, co jsme pravili v čísle IV. r. 1902. těchto listů: že třeba, aby soudním knihovnám dostalo se zvláštní slušné dotace a ne toliko odpadků z paušálů.

O rozluce státního zastupitelství od soudu, o níž jsme se zmínili v sešitu IV. t. l., vydal právě anonymus brožurku v Praze nákladem F. Loh-a pod názvem „Divorçons-nous", v níž se za tuto rozluku co nejvřeleji přimlouvá. Skutečně cenný příspěvek k této otázce spatřujeme v oné části výkladů, v níž neznámý spisovatel prokazuje, že jak v Uhrách, tak v Německu, zejména však ve Francii přikázána jest státním zastupitelstvím vedle prací v právu trestním velice značná a důležitá agenda civilní a sice §em 83. code de procedure. Takové rozšíření agendy vylučující všechnu jednostranost jest ovšem mocnou pákou pro docílení kýžené, zcela samostatné organisace státního zastupitelství.

Z výboru advokátní komory v království Českém.

(Úřední zpráva.) Řádná schůze výboru konala se dne 18. dubna 1903 za předsednictví místopředsedy dra Hanla, u přítomnosti 14. členů. — Stížnost advokáta, že c. k. notář předvolal přímo stranu k smírnému jednání, opominuv jej jako vykázaného zmocněnce této, postoupena příslušné komoře notářské. — Následkem oznámení, že soudové s tendencí zřejmě protiadvokátskou vyhlašují novinami ta ustanovení civilního řádu soudního, dle nichž zákon zastupování stran advokátem nevyhledává, usneseno požádati c. k. ministerstvo spravedlnosti za odpomoc. — Na stížnost advokáta, že c. k. okresní soud v Pardubicích formuláře dopisů k vyloučení z exekuce vyzývající stranám vydává, učiněny kroky k odstranění této nepřístojnosti. — C. k. vrchní soud zemský požádán za opětné vyhlášení nařízení c. k. ministerstva spravedlnosti, aby soudové v platebních příkazech poplatkových vyznačili přesně předmět, jehož se poplatek týče. — Usneseno, aby výbor se připojil k akci komory vídeňské, týkající se oprávnění advokátů zastu-

povati před trestními soudy vojenskými. — Prozatimným substitutem zemřelého dra Fab. Šimáka, advokáta ve Vys. Mýtě, ustanoven dr. Jan Veselý, advokát v Ústí nad O. — Mimo to vyřízeno 32 drobných záležitostí.

V příčině občasného dozoru nad osobními poměry poručenců a opatrovanců vydalo c. k. ministerstvo spravedlnosti výnos ze dne 21. února 1903 č. 3680. a v jeho smyslu také některá praesidia zemských soudů svým podřízeným soudům dala nařízení, jak se dočítáme na př. ohledně c. k. zemského soudu v Celovci, ve věstníku c. k. ministerstva spravedlnosti ze dne 31. března 1903. Podle těchto příkazů mají soudové jednati tak, aby jak poručníci a opatrovníci, tak i občanstvo vůbec sobě bylo vědomo, že jednání, týkající se poručenců a opatrovanců, podrobena jsou kontrole soudu i tenkrát, nemají-li jmění. Soudové mají přiměti faráře, učitele i starosty, aby oznámili soudu vady i nedostatky týkající se vychování poručenců; doplnění a opravení knihy sirotčí má se díti alespoň každý druhý rok; jakákoliv změna bydliště, jak poručníka, tak poručence má býti soudu ihned oznámena. Zejména, když sirotek ze školy vystoupí a životu praktickému se věnuje, třeba mu ještě intensivnějšího dozoru, poněvadž nebezpečí jej pak ohrožující jsou mnohem větší než pokud školu navštěvuje a t. d. — Výnosy tyto svědčí o podrobné znalosti věci i života a jsou také dokladem pevné vůle justiční správy, aby se stala náprava, na jejížto neodbytnost v těchto listech opětně poukázáno. Leč nemůžeme zamlčeti myšlenku, jež se sama sebou vnucuje tomu, kdo poněkud zná skutečně poměry justiční. Jest si v zájmu sirotků a opatrovanců co nejvřeleji přáti, aby tak dobře míněná a obsahem výtečná nařízení také ve skutečnosti přesně byla prováděna, avšak z ř e j m o, ž e t í m s o u d ů m p r v é s t o l i c e p ř i b u d e z n a č n ě n o v é p r á c e. Kdo však u mnohých soudů má práci tu vykonati, když — jako u nás v Čechách často — soud po celý rok není kompletní, t. j. když systemisovaná místa referentů zůstávají třeba rok neobsazena tak, že referenti musejí zastávati dva referáty? Jak pak mají ještě zastati nové úkoly na ně ukládané, když ani na staré nestačí? Žádá-li se od soudů prvých stolic stále práce intensivnější a dokonalejší, musí býti při nejmenším systemisovaná místa řádně obsazena, a jest podle názoru našeho povinností každého řádného představeného, aby se o to zasadil, by úřad jeho řízení svěřený také byl řádně všemi potřebnými silami obsazen, jinak nejkrásnější výnosy zůstanou jenom na — papíře.

Roční výroba čistého lihu obnášela, jak vyjímáme z W o l f o v y Z e i t s c h r i f t f. S o c i a l w i s s e n s c h a f t č. 3. b. r., v Ně-

mecku 1901/2 4·24 mil. hl., v Rakousko-Uhersku 1900/1 2·51 mil. hl., v Rusku Evropském 1900/1 4·04 mil. hl., ve Francii 1900/1 2·80 mil. hl., v Italii 1899/1900 0·18 mil. hl., ve Velké Britanii 1899/1900 1·49 mil. hl, ve Španělsku asi 0·50 mil. hl. Pochopujeme, že země pěstující mnoho vína, jako Italie, Španělsko, Rakousko-Uhersko, ba i Francie vyrábějí poměrně méně lihu než země severnější; přes to ale jest nápadno, že Německo s 54 miliony obyvatelů vyrábí více lihu, než Evropské Rusko mající obyvatelů 107 millionů! Důvod toho bude spočívati asi v tom, že v Německu velkou měrou užívá se lihu k účelům průmyslovým. Rovněž nápadno, že Velká Britanie se 40 milliony obyvatelstva vykazuje jenom něco přes polovici úhrnné výroby Rakousko-Uherska majícího přes 45 millionů duší. Příčinu úkazu toho spatřujeme v tom, že Anglie, zemědělsky slabá, nemá dost plodin, z nichž by líh vyráběla, a bude asi odkázána na dovoz z ciziny.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách, na Moravě i ve Slezsku. Jmenováni byli: Rady vrchního soudu zemského: Dr. Rudolf Fischer pro Liberec a Václav Pešek pro Kutnou Horu, dr. Josef Podbrdský pro Brno, rada vrchn. z. s. Jaroslav Lisec, Bedřich Rasper a Karel Svoboda pro vrchní soud v Brně, dr. František Nebovidský pro Plzeň a Alfred Seyss pro Liberec, Šimon Krátký pro Brno. Praesidenty kraj. soudu: Hugo Weiss v Č. Budějovicích, dr. Václav Potěšil v Ml. Boleslavi, Otto Wondreys v Olomúci. Rady zemského soudu: Dr. Gustav Hain, dr. Arnošt Dubowy, Emanuel Reinhalt pro Brno, dr. Robert Isák pro obchodní, Eduard Schindelka pro zemský soud v Praze, Richard Machalický pro Tábor, Frant. Pfeifer pro Jičín, Frant. Göhl pro Cheb, dr. Josef Stöhr pro Česk. Lípu; rady zem. soudu jako přednosty soudů okresních: František Schwickert v Trutnově, Antonín Segert v Čes. Kamenici, Josef Nápravník ve Zbiroze; okresním soudcem: Pavel Schorr ve Wiesenberku; soudními tajemníky: Karel Hartmann pro Král. Vinohrady, Antonín Konečný pro Kroměříž, dr. Eduard Stern pro Krňov; soudními adjunkty: Viktor Löwy pro Dvorec, Stanislav Křečan pro Holice, Rudolf Procházka pro Rakovník, Bohumil Werner pro Haidu, Václav Cikán pro Selčany, Bohumil Drda pro Českou Skalici, dr. Adolf Balý pro Poličku, Ludvík Käs pro Loket, dr. Ludvík Bayer pro Most, Josef Denk pro Jablonec, Josef Keibl pro Kraslice, Hynek Ježek pro Žatec; pro obvod čes vrchního soudu zem.: dr. Josef Zpěvák, Mořic Zippe, Rudolf Wagner, Ivan Srdínko, Gustav Wolf, Jan Pinl, Karel Losos, Čeněk Vý-

tvar, Jan Šusta, dr. Frant. Zavadil, Frant. Tůna, Jaroslav Balzer, dr. Vilém Hrádek, dr. Bohuslav Foltín, dr. Jan Mrázek, Josef Vlasák, Hugo Učík, dr. Albert Schmerhovský, Karel Soukup, dr. Ludvík Zedník, Frant. Příhoda, Alfred Podstatný, dr. A. Vacek, Gustav Bouček a Jiří Váchal.

Státními zástupci: Josef Ginzl pro Chrudim, dr. Gustav Hubáček pro Jičín; náměstky stát. zástupců: Jindřich Weinhuber pro Liberec, Josef Stehr pro Most, dr. Gustav Šebánek pro Kutnou Horu.

Přeloženi byli: radové vrchn. s. zemského Emil Luksch z Liberce, Ludvík Pátek z Kutné Hory do Prahy; vicepresident kraj. soudu v Olomúci Vilém Kandler, k zemskému soudu do Brna (trest. senát); radové zemského soudu: Leopold Kreitner z Chebu do Litoměřic, Josef Hanuš z Křivoklátu do Písku, Josef Butta z Jičína do Prahy, Jan Rosenbaum z Tábora k och. soudu v Praze, Josef Haberditzl z Mimoně do Chebu, rada zem. soudu jako přednosta soudu okresního Bedřich Schindler z Wiesenberku do Pohořelic; soudní tajemník Jan Heckel z Teplic do Žižkova; soudní adjunkti: Josef Hauer ze Židlochovic do Jihlavy, dr. Hugo Hösler ze Dvorce do Pohořelice, dr. Ladislav Brunclik z Kaplice do Velvar, Jan Masopust z Kr. Vinohradů k zemskému soudu do Prahy, dr. Bedřich Brendler z Rakovníka do Písku, Otokar Švorčík ze Selčan do Kr. Vinohradů, dr. Karel Čermák z Přeštic do Plzně, Jan Moravec z Poličky do Pardubic, Václav Fryc z České Skalice do Dobříše, dr. Jaroslav Hlaváč z Holic do Velvar, dr. Jindřich Švorčík z Kraslic do Liberce, dr. Ervín Šámal z Přísečnice do Kr. Vinohradů, Richard Ullrich z Adlersteinu z Teplice do Kaplice. Propůjčeno místo soudního tajemníka u vrchního soudu brněnského soudnímu tajemníku Františku Neudekovi, dru Aloisu Kollingrovi místo soudního adjunkta v Čáslavi, Karlu Kroupovi v Přešticích, Adolfu Maršátovi v Slaném Janu Kežlínkovi v Loktí.

Zásada jednoty trestního řízení, konkurence činů trestných a několika subjektů k žalobě oprávněných.

Podává JUDr. Karel Drbohlav, c. k. soudní adjunkt v Králové Dvoře n. L.

(Dokončení.)

Ad I. Při existenci několika činů trestných, jež žalovati oprávněn jest jediný žalobce, nutno rozeznávati, zda jedná se o činy trestné veřejné nebo jen soukromé a zda návrh na potrestání již jest kladen strany všech anebo jen stran některých.

Je-li návrh kladen strany všech činů trestných, tu jest soud povinen bez rozdílu jedná-li se o činy veřejné nebo jen soukromé všecky trestné činy spojiti v jediné řízení a pronésti o všech jediný rozsudek anebo, vyloučí-li některé činy ze společného řízení, žalobce o tom vyrozuměti. Nespojí-li soud některého činu ku společnému řízení a také zvláštním usnesením ho nevyloučí, nýbrž nechá z jakéhokoli důvodu nepovšimnutým, musí žalobce soud o spojení nebo vyloučení dožádati, jinak ztrácí své právo žalobní. Vyloučí-li soud některý čin ze společného řízení, musí si žalobce vyhraditi zvláště stihání vyloučeného činu, jinak rovněž ztrácí právo žalobní stran tohoto činu. Takto zaniklé žalobní právo obživne jen obnovou trestního řízení dle §. 352. tr. ř. Nevyhradí-li si žalobce práva stihání při vyloučení činů trestných, jež byly již předmětem soudního vyhledávání nebo vyšetřování přes výslovné vyzvání obžalovaného, pak má se za to, že od stihání upouští, což má při deliktech soukromých ten význam, že nemá místa ani obnova trestního řízení. V tomto případě nastává při deliktech soukromých ztráta práva žalobního úplně a definitivně.

Při deliktech, o nichž žalobce návrhu na potrestání dosud neučinil, které však již soudu byly uvedeny ve známost, jest soud povinen, pokud se jedná o delikty veřejné, žalobce vyrozuměti o činu a to buď ihned, jakmile čin vyjde na jevo nebo při vyloučení onoho činu ze společného řízení. Samostatné řízení pro čin konkurující může tudíž dle §. 363. al. 3. tr. ř. nastati při deliktech veřejných z důvodu, že čin teprve později vyšel na jevo jen tehdy, nebyl-li delikt dříve ani žalobci ani soudu znám. Při deliktech soukromých soud na delikt nově na jevo vyšlý, pokud není dán návrh na jeho stihání, vůbec nebéře zřetele a nemá povinnosti ho žalobci oznamovati. Proto podmínkou samostatného řízení dle §. 363. al. 3. tr. ř. z důvodu, že delikt vyšel později na jevo, jest, že toliko soukromý žalobce o činu dříve nevěděl.

Vzniká otázka, jak formálně dlužno dáti výrazu tomu, že právo žalobní zaniklo, zda osvobozujícím rozsudkem aneb usnesením zastavovacím (Einstellungsbeschluss)? Otázka ta zdá se býti vzhledem ku podmínkám obnovy trestního řízení skončeného zastavením s jedné a rozsudkem osvobozujícím s druhé strany (sr. §. 352. a naproti němu §. 355. tr. ř.), značné důležitosti. Al. 2. §. 57. mluví o obnově trestního řízení před hlavním přelíčením zastaveného, §. 263. tr. ř. nečiní v tomto směru zmínky. Ustanovení §. 57. al. 2. tr. ř. má však hlavně na mysli vyloučení trestní věci ještě před zahájením hlavního přelíčení, nemá zajisté však účinku na ustanovení §. 259 tr. ř. o tom, kdy dlužno vynésti rozsudek osvobozující. Uváží-li se že podmínky obnovy trestního řízení dle §. 352. jsou de facto tytéž jako dle §. 355. tr. ř., dlužno rozhodnouti, že před zahájením hlavního přelíčení jest při zániku práva žalobního dle §. 57. a 263. tr. ř. trestní řízení zastaviti usnesením, po zahájení hlavního přelíčení jest vynésti rozsudek osvobozující (sr. §. 259. al. 3. „oder die Verfolgung aus anderen .... ausgeschlossen ist“ a §. 317. „oder die Verfolgung aus den Gründen des Processrechtes ausgeschlossen ist“).

Ad II. V tomto případě nastává konkurence deliktův a konkurence žalobců. I zde má zásada jednoty trestního řízení v tomtéž obsahu místa jako v případě ad I. Soud a všichni žalobcové jsou povinni toho dbáti, by jednota řízení byla zachována. Každý žalobce, jenž o zavedení trestního řízení proti témuž obžalovanému ví, jest povinen návrh svůj na potrestání tak klásti, by mohlo býti jediné řízení provedeno a vynesen jediný rozsudek. Jsou-li návrhy na potrestání ode všech žalobců tak učiněny, že jednota řízení

může býti zachována, pak musí soud buď všecky delikty v jedno společné řízení spojiti nebo za daných podmínek některé ze společného řízení vyloučiti a žalobce, jehož návrh byl z jednoty řízení vyloučen, bez rozdílu, je-li to žalobce veřejný nebo jen soukromý, o vyloučení vyrozuměti.

Uveden-li soudu ve známost delikt, v příčině jehož dosud od žalobce není návrh dán a o kterém soudu není známo, že oprávněný žalobce o něm ví, tu není při deliktech soukromých soud povinen bráti zřetel na nový delikt, při deliktech veřejných musí však čin oznámiti státnímu zástupci a to tak, aby tento mohl případný návrh klásti v souhlasu se zásadou jednoty trestního řízení.

Je-li o některém ze žalobců prokázáno, že mohl svůj žalobní nárok klásti v souhlasu jednoty trestního řízení, že ho však neprovedl tak, aby mohla býti jednota řízení zachována, pak ztrácí toto své právo žalobní.

Ad III. Zde jedná se o případy, které nazýváme všeobecně ideální konkurencí činů trestných. Při těchto činech trestných může býti buď týž žalobce nebo může býti i několik různých žalobců. I při posuzování se stránky formální t. j. právě se stránky jednoty trestního řízení, jest právě důležitou otázka, zda skutečně ve smyslu trestních ustanovení dlužno spatřovati v těchto případech jen jediný čin t, j. jen jedinou činnost. Běžný názor spatřuje v takových případech vždy jen jedinou činnost, která však dá se subsumovati pod různé normy trestního zákona činy trestné stanovící a zakládá následkem toho různé činy trestné. Dle názoru toho nemůže se tedy nikdy jednati o různé činnosti, nýbrž jen o subsumpci jedné a téže činnosti pod různá ustanovení zákonná.

Předmětem trestního řízení jsou všecky okolnosti, jež mají na posouzení trestní činnosti a na její subsumpci pod zákon trestní vliv a není i při zásadě obžalovací ku zjištění těchto okolností třeba nižádného návrhu žalobcova (arg. §. 267. tr. ř.). Důsledkem tohoto názoru jest možno v případech sem spadajících jen jediné řízení, poněvadž jedná se jen o jednu trestnou činnost, jež nemůže býti předmětem několika různých řízení trestných. Při tomto jediném řízení musí soud zjistiti všecky důležité okolnosti a tedy i porušení všech právních statků, jež činností tou povstaly a to beze zvláštního návrhu žalobcova. Neměly by tedy případy sem spadající s jednotou řízení trestního co činiti. Soud provede jediné řízení, vyšetří všecky okolnosti, provede sám subsumpci pod příslušná zákonná ustanovení přihlížeje ku několika porušením různých práv-

ních statků při výměře trestu. Dle názoru zde podaného nastává tedy při jediné trestné činnosti jen konkurence několika nároků žalobních. Pokud všecky nároky ty provésti oprávněn jest jediný žalobce, pak jest názor ten v souhlasu se zásadami trestního řízení zejména se zásadou obžalovací. Jinak však tomu tam, kde oprávněni jsou různí žalobci tyto různé konkurující žalobní nároky provésti a to zejména tam, kde konkuruje žalobce veřejný se žalobcem soukromým. Neboť jest zajisté nepochybno, že i při okolnosti, že ku provedení subsumpce trestné činnosti pod zákon soud nepotřebuje návrhu žalobcova, nesmí soud subsumovati činnost, o níž dán jest návrh toliko soukromého žalobce, pod ustanovení, jež definuje delikt stihaný toliko k obžalobě veřejné nebo naopak. I bylo-li by možno připustiti, že soud o návrhu soukromého žalobce na potrestání trestné činnosti vyšetří všecky důležité okolnosti a provádí tudíž řízení i o činu trestném stihaném také k obžalobě veřejné nebo naopak, nutno rozhodně popříti, že může soud o takovém činu, pokud není dán návrh na potrestání od oprávněného žalobce, rozhodovati a jej dokonce do rozsudku pojati. Rozhodnutí o takovém činu jest podmíněno návrhem oprávněného žalobce a rozhodnutí to jest integrující ba hlavní částí řízení trestního. Každá subsumpce téže trestné činnosti pod různá ustanovení jest samostatným, zvláštním výrokem soudním o samostatném činu trestném. Jelikož pak jednota trestního řízení vztahuje se i na jednotu rozsudku, vidno, že případy sem spadající dlužno posuzovati se stanoviska jednoty trestního řízení zde vytčené. Pak platí ale vše to, co bylo řečeno o případech uvedených ad II.[5]) Každý žalobce, jehož právo jest

---

[5]) O ideální konkurenci deliktů stává netoliko, pokud se týče práva hmotného, nýbrž i po stránce práva formálního a zejména při konkurenci různých žalobců, mnoho pochybností. Po stránce formální nejdůležitější jest otázka, zda a jaký účinek jeví ideální konkurence deliktů na práva žalobců. Otázkou tou, ač velice důležitou, dosud nikdo bedlivěji se nezabýval. Prof. dr. Storch dotýká se jí v Říz. tr. rak. na str. 296. pozn. 5. ad a). Názory mohou býti zde tři: 1. Buď nemá ideální konkurence činů trestných na práva žalobní žádného vlivu — každé může samostatně kdykoliv o sobě býti provedeno, nebo 2. platí při ní zásada jednoty trestního řízení a rozsudku, neb 3. provedením jednoho žalobního nároku jest věc trestní — jediná to činnost trestná — již odbyta, ostatní žalobci, jichž žalobní nárok již ztratil tím svůj předmět, musí se spokojiti jen výsledkem nároku již jiným žalobcem provedeného neb ovšem, pokud se týče státního zástupce, může za daných podmínek žádati za „reformatio in peius". Názor ad 3. uvedený jest zajisté pro postavení žalobcovo nejpřísnější, neboť soukromý žalobce ztrácí provedením

založeno porušením právního statku, musí toto své právo provésti tak, aby jednota řízení byla zachována, soud musí, jsou-li návrhy žalobců kladeny v souhlasu s jednotou řízení, tuto z povinnosti zachovati a pokud návrhy žalobců vůbec nejsou dány, musí veřejného žalobce o činu tak vyrozuměti, by byl s to návrh učiniti ve shodě s jednotou řízení.

Ad IV. V tomto případu na jisto jedná se jen o jedinou činnost trestnou, o jediný čin trestný, kterýž stihati oprávněno jest několik žalobců. Jelikož jde nepochybně jen o jediný delikt, patrno, že může býti provedeno jen jediné řízení a pronesen jen jediný rozsudek. O zásadě jednoty trestního. řízení, která právě předpokládá mnohost deliktů, nemůže býti v tomto případě žádné řeči. Tím byla by vlastně otázka o zásadě jednoty trestního řízení zde položená odbyta. Nicméně však z konkurence několika oprávněných subjektů ku stihání jednoho a téhož činu trestného mohou povstati kollise, o nichž nutno promluviti.

Tu pak dlužno míti při řešení těchto kollisí na zřeteli, že obžalovaný může býti pro jeden a týž čin odsouzen toliko jednou, že nové odsouzení může se státi jen za podmínek §. 356. tr. ř., a že při jinakém ukončení trestní věci než rozsudkem odsuzujícím jest možno nové řízení vždy jen za podmínek §§. 352. a 355. tr. ř. vyjímaje ještě případ, vzal-li soukromý žalobce svoji žalobu zpět. Z toho tedy vidno, že úplně, definitivně ukončena jest trestní záležitost jen tehdy, je-li vynesen rozsudek odsuzující (vyjímaje

žalobního práva jiného žalobce ku stihání téhož činu oprávněného svůj nárok a žalobce veřejný může dosíci obnovy trestního řízení jen za podmínek §. 356. tr. ř. Názor ten jest jenom nutným důsledkem mínění, že jedná se jen o jedinou činnost trestnou a důsledkem ustanovení trestního řádu, že jediná činnost trestná může býti jen jednou předmětem trestního řízení. Rozumí se ovšem samo sebou, že, bylo-li řízení k žalobě jednoho žalobce skončeno způsobem uvedeným v §. 352. aneb 355. tr. ř., může za podmínek v §§ech těch uvedených býti k návrhu kteréhokoliv oprávněného žalobce vždy obnoveno. Nejvýhodnější pro žalobce jest názor naznačený ad 1. Názor ad 2. uvedený mám i z toho důvodu za správný, že dle stanoviska materielních ustanovení o jednotlivých činech trestných při porušení různých právních statků, jež zakládá každé o sobě zvláštní samostatný delikt, jedinou činností, dlužno spatřovati vždy tolik různých samostatných trestných činností, kolik různých porušení právních statků zakládá samostatné delikty. Všechny tyto různé činnosti trestné manifestují se toliko na venek stejným faktem, stejným způsobem provedení, tak že spadají jak co do času tak i co do způsobu v jeden celek.

ovšem případy naznačené v §. 356. tr. ř., které však při konkurenci žalobců při jediném činu trestném jsou nemožnými) a vezme-li soukromý žalobce žalobu zpět. Zahájiti nové trestní řízení obnovou řízení jest oprávněn každý, kdo jest legitimován k žalobě, tedy při konkurenci žalobců každý žalobce. Ač tedy řízením provedeným k návrhu jediného jen žalobce o činu, k jehož stihání oprávněno jest několik žalobců, jest čin trestný, abychom tak řekli, konsumován, jest přece jisto, že může býti za daných podmínek k návrhu kteréhokoli ze žalobců povolena obnova trestního řízení.

Bylo-li tedy řízení ukončeno jiným způsobem než rozsudkem odsuzujícím, může každý k žalobě legitimovaný navrhovati obnovu tr. řízení, i když dřívější řízení bylo provedeno k návrhu jiného oprávněného žalobce. Tak nepochybno jest i při konkurenci žalobce veřejného se soukromým. Pochybnosti však nastávají vzhledem k §. 352. al. 3. tr. ř. v tom případě, vzal-li při konkurenci soukromých žalobců jeden žalobce žalobu zpět.

Náhledy mohou býti dva: 1. Zpět vzetí žaloby jediným jen žalobcem jeví účinek naznačený v §. 352. al. 3. tr. ř. buď jen subjektivní, t. j. jen proti tomu žalobci, jenž právě žalobu vzal zpět, takže jen on ztrácí legitimaci k obnově trestního řízení, nebo 2. jeví účinek objektivní, t. j. působí na věc samu, takže táž jest úplně konsumována s tím účinkem, že žádný z oprávněných žalobců nemůže obnovu trestního řízení navrhovati.

Ze slov §. 352. al. 3. tr. ř. „dem Privatankläger, welcher seine Klage etc.“ jest však zřejmo, že zákon odnímá toliko žalobci soukromému, jenž žalobu vzal zpět, právo žádati za obnovu řízení, neustanovuje však, že tím trestní věc jest úplně a na dobro odbyta s tím účinkem, že by nemohl ani onen žalobce soukromý ani kdo jiný ku žalobě oprávněný obnovu řízení navrhovati. Z toho pak následuje, že každý jiný z těch, kdož byli k žalobě oprávněni, jenž žaloby zpět nevzal, může i při okolnosti, že jeho konkurent v právu žalobním svoji žalobu vzal zpět, vždy obnovu řízení navrhovati. Má tedy zpětvzetí žaloby soukromé účinek naznačený v §. 352. al. 3. tr. ř. jen subjektivní.

Obnova trestního řízení k žádosti toho, jenž dosud své právo neprováděl, jest tedy vyloučena jen v tom případě, byl-li vinník již odsouzen. Z toho pak plyne, že řízení trestní provedené k návrhu některého ze žalobců o činu, k jehož stihání legitimováno jest žalobců několik, platí za úplně a definitivně provedené ohledně

všech ku žalobě oprávněných jen tehdy, byl-li vinník pro čin ten odsouzen. Mimo tento případ může však každý, kdo své soukromé žaloby nevzal zpět, přivésti ještě svoje právo ku platnosti, ovšem jen, poněvadž trestní řízení ohledně téhož činu bylo provedeno, za podmínek, za kterých připouští se řízení nové t. j. obnovou řízení. Jinak než novým řízením nelze zmíněné právo žalobní ku platnosti přivésti. To dokazuje jednak okolnost, že jedná se zde toliko o jediný jen čin trestný, o němž může býti vedeno současně jen jediné trestní řízení a dále argument a contr. §u 363. tr. ř., zejména ale argument a minori ad maius z ustanovení o jednotě řízení trestního. Neboť, není-li přípustno vyjímaje určité zákonem výslovně uvedené případy, několik různých řízení o různých činech současně a bez obnovy řízení i po sobě, tím méně pak, jedná-li se o jeden a týž čin.

Obnova trestního řízení předpokládá však ukončení trestního řízení dříve vedeného. Z toho pak následuje, že, nebylo-li řízení zahájené k návrhu jednoho z oprávněných žalobců ukončeno, nemůže jiný oprávněný žalobce provésti svoje právo jinak než přistoupením k řízení již zahájenému. Z toho vyplývá, že soud musí, je-li dán návrh na potrestání od několika oprávněných žalobců, všecky návrhy v jediný celek spojiti a se všemi žalobci jako s jediným celkem nakládati. Ježto pak, jak napřed bylo pověděno, jest právo žalobní patřící několika žalobcům definitivně a s platností pro všecky žalobce konsumováno j e n o d s o u z e n í m pachatele pro čin jemu za vinu kladený, nutno tvrditi, že jen ty úkony řízení předsevzaté jediným jen žalobcem mají platnost pro všecky oprávněné žalobce, které směřují a za následek mají odsouzení obžalovaného.

Jiné úkony působí jen stran toho žalobce, jenž právě úkony ty předsevzal, tak, na př. vzetí žaloby zpět, nedostavení se ku přelíčení a p.

O konkurenci několika oprávněných žalobců při jediném činu trestném t. j. při takovém činu, při němž jedinou činností porušeno jest jen jediné právo, můžeme sumárně říci: Vždy nutno provésti jen jediné trestní řízení a to i tehdy, vystupuje-li najednou několik žalobců, jichž návrhy dlužno spojiti v jediný celek. Každý z žalobců disponuje jen svým právem žalobním bez účinku na práva ostatních žalobců — jen odsouzení obžalovaného k obžalobě toliko jediného žalobce konsumuje i práva všech ostatních žalobců. Ukončení řízení

trestního zahájeného k obžalobě jednoho jen z oprávněných žalobců jinakým způsobem než odsouzením obžalovaného má na ostatní žalobce jen ten vliv, že mohou práva svá přivésti k platnosti jen obnovou řízení trestního.

Praktické případy.

Vkladní knížky spořitelní neb záloženské nejsou papíry majiteli svědčícími, nýbrž legitimačními. — Vymožen-li zákaz výplaty knížek ztracených, nelze stanoviti nálezné vzhledem k výši jich vkladů.

C. k. krajský soud v Budějovicích rozsudkem ze dne 24. září 1902 č. j. Cg II, 119/2—6 uznal právem, že žalovaný A. P. jest povinnen zaplatiti žalujícímu V. Š. nálezné v sumě 1636 K s 5 proc. úroky ode dne dodání žaloby t. j. od 5. července 1902 a nahraditi mu útraty sporu ve 14 dnech pod exekucí.

Ze skutkové povahy jest uvésti: V noci ku 4. květnu 1902 byla žalovanému z kancelářské místnosti vedle nádražní restaurace v B. odcizena zamčená skřínka, v níž se nalézaly 3 vkladní knížky B—cké záložny na 1067 K 87 h., 2181 K 89 h. a na 2344 K 43 h., vkladní knížka filiálky Ž. b. na 2167 korun, vkladní knížka Ž. b. na 4000 korun, dvě vkladní knížky první rakouské spořitelny ve V. na 2000 korun a 2000 korun znějící, pak losy z roku 1864 ser. 3769 č. 81 v nom. ceně 200 K, pozemkový úvěrní ser. 656 č. 39 v nom. ceně 200 K a praem. půjčky města Vídně z r. 1874 ser. 8, č. 97 v nom. ceně 200 K, v celku vše v ceně nom. 16.361 K 19 h mimo hotovost 1205 K 08 h.

Žalovaný ještě téhož dne ráno učinil na policii oznámení krádeže a zápověď výplaty vkladů u záložny i u filiálky Ž. b., kteréžto oba ústavy krádež v knihách poznamenaly a žalovanému přislíbily, že nikomu na odcizené knížky vladní peněz nevyplatí a jmenovaná filiálka o této zápovědi vyrozuměla též Pražskou svou centrálku a ostatní její filiálky telefonicky. Podobnou zápověď učinil žalovaný prostřednictvím svého bratra J. P. dne 5. května 1902 ráno u spořitelny ve V. a oznámil krádež ještě dopoledne 4. května 1902 u všech bank a zastaváren v B.

Dne 6. května 1902 po 5. hodině ranní nalezl žalobce na koňském trhu v B. onu skřínku, v níž se — jak při její odemknutí na policejním úřadě zjištěno bylo — nalézaly veškeré výše uvedené vkladní knížky a losy, nikoli však hotové peníze, kteréž asi zloděj ze skřínky vyňal a skřínku s knížkami a losy opět uzamknul. Knížka vkladní B—cké záložny zněla na jméno „A. O.“, ostatní knížky vladní zní na jméno žalovaného. Žádná z vkladních knížek nebyla na jméno žalovaného vinkulována.

Důvody rozhodovací: Žalovaný namítá hlavně, že vkladní knížky nalezené neměly vůbec žádné obecné ceny a že byly zejména bezcenné vzhledem k jeho opatřením ihned po krádeži učiněným. Námitka tato však není odůvodněnou, neboť vkladní knížky záloženské a spořitelní, k nimž též knížku vkladní filiálky Ž. b. počítati dlužno, mají — jak vůbec známo a jak to též z jejich stanov vysvítá — vlastnost cenných papírů majiteli znějících, neboť se na ně vyplácejí peníze tomu, kdo se knížkou vykáže, bez ohledu na čí jméno knížka zní, pokud tu není ovšem zvláštního obmezení stanovami blíže určeného jako vinkulování, zavedení amortisace a pod.

Že by na knížkách nalezených zvláštního takového obmezení k výplatě bylo, žalovaný ani netvrdí, ano výslovně doznává, že knížky zvláště pro něho vinkulovány nebyly. Oznámením, které žalovaný o odcizení knížek u dotčených peněžních ústavů učinil, nepozbyly vkladní knížky své vlastnosti jakožto cenné papíry au porteur, neboť tímto opatřením mohlo se jen zabrániti okamžitému vyplácení vkladů dodateli knížek, vkladní knížky však cenu vkladními obnosy označenou zachovaly, takže, když žalovanému byly vráceny, mohl tento s vklady ihned volně disponovati a vyplácení vkladů vůči bezelstnému majiteli danou zápovědí ani zmařeno býti nemohlo.

Náhled žalovaného, že o vkladních knížkách na jméno znějících platí zvláštní ustanovení dvor. dekr. ze dne 24. ledna 1818 č. 1410 sb. z. s., není správným, neboť dle tohoto dvor. dekr. odpadá povinnost ku placení nálezného pouze při nálezech veřejných na určité jméno znějících obligací a nelze tohoto výjimečného ustanovení na vkladní knížky rozšiřovati.

Taktéž nelze pokládati za správné tvrzení žalovaného, že nelze tuto užiti předpisů o nálezu, poněvadž se jedná o ukradené a nikoli ztracené věci; vždyť skřínka odcizená a pachatelem zahozená na místě nálezu byla pro vlastníka její, jemuž místo nálezu známo nebylo, ztracenou a tento může jen pouhé náhodě přičítati, že ji opět do svého držení dostal, že totiž žalobce skřínku nalezl.

Udání žalovaného, že žalobce nalezenou skřínku pro sebe uschoval a nálezu neoznámil, a již proto nároku na odměnu pozbyl, ukázalo se býti nepravdivým, neboť výpovědí přísežnou svědků F. M. a L. P. jest dokázáno, že žalující sám ihned strážníkovi na nádraží službu konajícímu nález oznámil, skřínku u čajovny na židli nikoliv pro sebe uschoval, nýbrž jen proto položil, aby pro strážníka došel a že pak po oznámení nálezu strážníku nalezené věci na městský policejní úřad odnesl.

Žalobce neopominul tedy ničeho, co zákon poctivému nálezci nařizuje, přísluší mu tedy dle §. 391. ob. z. obč. nálezné v obnose desetiny obecné ceny nalezených předmětů, pročež jest návrh žalobní odůvodněn, i bylo dle obmezené prosby žalobní uznati (§§. 391., 1333., a 1334 ob. z. obč.).

C. k. vrchní soud zemský v král. Českém rozsudkem ze dne 10. listopadu 1902 č. j. Bc V 128/2—10 odvolání žalovaného nedal místa a rozsudek soudu stolice první potvrdil.

Z důvodů budiž uvedeno: Jedinou spornou otázkou mezi stranami jest, měly-li nalezené knížky vkladní v době nálezu cenu obecnou a jakou a zachoval-li se žalobce tak, jak §. 389. ob. z. obč. předpisuje. Není sporno, že mimo vkladní knížky a losy, žalovanému odcizena byla i hotovost peněžitá a že zloděj, vybrav z odcizené kasety hotové peníze tuto i s ostatním obsahem odhodil, že místo, kam ji byl odhodil, vlastníku zůstalo neznámo a že za těchto okolností žalobce kasetu i s obsahem, jenž předmět žalobního žádání tvoří, na sebe převedl, v držení její se uvázav.

Soudem stolice první bylo v základě výslechu svědků, k důkazu nabídnutému připuštěných, zjištěno, že žalobce tuto kasetu s její obsahem nalezl na jiném místě, nežli, kde se byla původně, jsouc v držení vlastníka, nalézala, totiž tam, kam ji zloděj, vybrav z ní hotovost, byl odhodil; tím zjistil soud způsobem — i soud odvolací při přezkoumání rozsudku vížícím — že žalobce jakožto nálezce kasety takto pohozené tuto v držení převzal a ve lhůtě 8 denní nález místnímu úřadu dle §. 389. ob. z. obč. oznámil, nemůže tudíž býti pochybnosti o tom, že žalobce tak se zachoval, jak §. 389 ob. z. obč. poctivému nálezci nařizuje a nemůže mu odměna, jménem nálezného dle §. 391 ob. z. obč. stanovená 10 procent z obecné ceny věci nalezené, po této stránce důvodně býti upírána; nehledě ani k tomu, že nálezce, kdyby proti §§. 388. až 392. ob. z. obč. byl jednal a tudíž nález neoznámil nejen nároku na nálezné vedle §. 393. ob. zák. obč. by byl pozbyl, než

i dle okolností přes to též podvodu dle zákoníka trestního by se dopustil.

Jest pro poctivého nálezce lhostejno, že poškozený po odcizení vkladních knížek, byť i na jeho jméno znějících, ztrátu tuto těm kterým spořitelnám oznámil a je byl požádal, aby knížky vkladní zadržely a vkladů z nich prozatím nikomu nevydávaly; není také správno, že vkladní knížky těmito opatřeními pozbyly vlastnosti cenného papíru „au porteur", neboť vkl. knížka přes opatření tato cenu ve výši vkladu i dále zachová, zejména, byla-li pravému vlastníku vrácena, jako tuto se bylo stalo, umožní mu s vkladem uloženým dle libosti ihned nakládati, aniž doby edikťální při zavedení amortisace nutné, vyčkati musí.

Že vkladní knížky tohoto druhu obecné ceny opatřeními shora uvedenými nepozbývají, plyne ostatně i z toho, že účel amortisace jest zbavit ztracenou knížku její platnosti a prohlásiti ji za umořenou a proto zcela důvodně za to míti třeba, že vkladní knížka taková až do dne umoření cenu vkladu podrží; bylo tudíž správným, když soud stolice první vyměřuje výši nálezného, vzal v době nálezu knížek obecnou jich cenu ve výši učiněného na ně vkladu. Důvodnosti tohoto právního názoru nasvědčuje i §. 403. ob. z. obč., dle něhož, kdo cizí věc movitou od nevyhnutelné ztráty zachová, na vlastníku mimo náhradu žádati může i přiměřenou odměnu, nejvíce ale deset ze sta.

Dovolávání se uplatnění dvorního dekretu ze dne 24. ledna 1818 č. 1410 sb. z. s. na případ tento jest, jak soudcem stolice první bylo již odůvodněno, nesprávným, vždyť dvorský dekret tento stanoví výjimku platnou pouze pro obligace veřejné, těmi ale knížky spořitelní nejsou; tyto totiž jsou určeny, aby tvořily průkaz o tom, co u ústavů těchto, státem povolených, bylo uloženo, vyplaceno a na úrocích připsáno; ostatně jest jméno vkladatele zde nerozhodným, poněvadž jméno toto, jež i fingováno býti může a jako takové i do knih býti zapsáno dle regulativu pro spořitelny vydaného o vlastnictví vkladu ani nerozhoduje, nýbrž za vlastníka se považuje, kdo vkladní knížkou se vykáže; výjimečné ustanovení dv. dekretu uvedeného, tudíž na spořitelny, u nichž jako vlastník vkladu legitimován ten, kdo vkladní knížku předloží, ať tato zní na jméno jakékoliv, vztahovati nelze.

Dovolávání žalovaného vyhověl c. k. nejvyšší soud jako soud dovolací, změnil rozsudek soudu odvolacího v ten způsob

1. že žalovaný A. P. jest povinným žalobci Václavu Š. nálezné obnosem 60 K s 5 prct. úroky z něho ode dne žaloby t. j. 3. července 1902 až do zaplacení jdoucími pod půhonem práva zaplatiti;

2. že se naproti tomu žaloba co do vyššího obnosu 1576 K s 5 prct. úroky ode dne 3. července 1902 zamítá.

Důvody: Pokud se nálezné přisouzené žalobci oběmi instancemi doleními, vztahuje na 3 losy po 200 K nom. nalezavší se ve skřínce žalobcem dne 6. května 1902 nalezené a v žalobě blíže označené, nelze seznati v rozsudku soudu odvolacího, jemuž bylo odpíráno, omylu v právu, žalobní návrh co do obnosu 60 K odpovídajícího hodnotě 600 K těchto 3 losů, svědčících tomu, kdo je přinese, jest v zákonných stanoveních §§. 389. a 391. ob. z. obč. úplně ospravedlněn, a dotčené přisouzení v rozhodovacích důvodech obou stolic doleních dostatečně odůvodněno.

Naproti tomu nelze důvodně popříti úplně oprávněné dovolání, pokud si stěžuje z odvolacího důvodu č. 4 §. 503 c. ř. s. do toho, že žalobci nálezné, tento obnos 60 K převyšující, přisouzeno bylo, poněvadž zde skutečně jde o nesprávné právní posouzení věci soudem odvolacím, pokud se týče oběma stolicemi dolními. Vychází-li se ze zjištěné skutkové povahy, že žalobce skřínku žalovanému v noci z 3. na 4. května b. r. ukradenou se sedmi v ní se nalézajícími a v žalobě blíže označenými vkladními knížkami B—cké záložny, spořitelny ve V. a Ž. b., znějícími na vklady úhrnem 1576 K 19 h., dne 6. května b. r. na Koňském trhu v B. nalezl, a že žalovaný, jakožto vlastník těchto vkladních knížek již dne 4. května b. r. ihned, jakmile o krádeži na něm spáchané vědomosti nabyl, u všech tří shora jmenovaných ústavů peněžních dal zápověď na výplatu vložených obnosů a že mu od dotčených úřadníků ústavů připověď udělena byla, že se na tyto knížky nikomu ničehož nevyplatí, — pak jest žalobcův nárok na zaplacení nálezného 10 prct z obnosu, na kterýž tyto vkladní knížky zněly, vratkým.

Učiněným zákazem výplaty na tyto vklady u dotčených ústavů úvěrních, pozbyly tyto knížky veškeré ceny pro každou jinou osobu, neboť nikdo nemohl na ně u dotčených pokladen sebe nejmenšího obnosu obdržeti.

Nálezné vypočítati jest dle zákona (§. 391. ob. zák. obč.) podle ceny obecné nalezené věci. Obecná cena věci řídí se dle §. 305. ob. z. obč. užitkem, jejž věc dle času a místa obyčejné a vůbec vydává, ne však zájmem, který má vlastník na tom, aby mu v čas zpět vrácena byla.

Za doby nalezení neměly knížky žádné ceny obecné, nemohly třetí osobě užitku vůbec poskytnouti, o užitku, který všeobecně po-

skytují, nelze tudíž zde, kde tyto vkladní knížky z oběhu vyňaty byly, mluviti.

Jest po právu mylným, prohlašuje-li soud odvolací tyto vkladní knížky za papíry majiteli svědčící. Papíry majiteli svědčícími nejsou již proto, poněvadž na určitá jména, zde — vyjímajíc toliko knížku jednu — na jméno žalovaného znějí. Okolnost, že ústavy, které tyto knížky vydaly, podle zákona nebo dle jich stanov oprávněny jsou, aby vklady na ně učiněné vyplatily každému, kdo je předloží, nečiní vkladní knížky ještě papíry majiteli svědčícími. Vkladní knížka jeví se naopak vždy býti jen papírem legitimačním, poskytuje majiteli domněnku oprávnění, neposkytuje mu však oprávnění samé a nezahrnuje hodnotu v sobě.

Ústavy, které takové knížky vydaly, jsou sice oprávněny, aby bez další zkoušky praesentantovi knížky zaplatily, povinnosti k tomuto zaplacení pro ně nestává a jest tenkráte vyloučena, opatřily-li následkem oznámení skutečného vlastníka o krádeži na něm spáchané, zákaz vklad vyplatiti.

Bylo tudíž zamítnouti žalobu jako bezpodstatnou, pokud nálezné z těchto vkladních knížek žádá a změniti v této části rozsudek soudu odvolacího.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. ledna 1903, č. 17734.*) **Dr. Sachs.**

---

*Zajišťování důkazů přípustno jest pouze v záležitostech práva soukromého.**) — Nárok osoby úrazem stížené a jeho rodiny jest vůči úrazové pojišťovně povahy veřejnoprávní. — Ustanovení §. 386., odst. 4. c. s. ř., že usnesení návrhu vyhovující nemůže v odpor vzato býti opravným prostředkem, neplatí tam, kde usnesení jest zmatečným.*

A. manželka B—ova navrhla zajištění důkazu slyšením tohoto jako svědka, na smrtelném loži se nalezajícího o tom, jakým způsobem v továrně C. úraz utrpěl, za účelem budoucího domáhání se renty pro sebe a své dítky. Prvý soudce návrhu vyhověl a k výslechu B. rok ustanovil. K rekursu úrazové pojišťovny v Praze krajský jako rekursní

*) Pozn. red. Srovn. opačné rozh. ze dne 7. srpna 1900 č. 10607 v Práv. 1901 str. 47.

**) K tomu srovnej nález nejv. soudu ze dne 16. srpna 1898, č. 11.384, uveř. v tomto čas. z r. 1899, na str. 135.

soud v Chrudimi usnesením ze dne 28. února 1903, č. j. RI 42/3—3 zrušil ustanovení roku a nařídil soudci prvému, aby návrh jako k soudnímu řízení se nehodící straně vrátil.

Důvody: Podle §. 1. j. n. jsou soudcové ku vykonávání soudní moci povoláni pouze v obč. právních věcech a mohou proto vedle §§. 384. až 389. c. ř. s. také důkazy pojišťovány býti toliko v záležitostech práva soukromého (verba: „in jeder Lage des Rechtsstreites und selbst noch vor Beginn desselben“).

O otázce, přísluší-li osobě úrazem stížené, případně pozůstalé vdově a dítkám jistý důchod proti úrazové pojišťovně, nerozhodují soudové, poněvadž tu nejde o věc práva soukromého, nýbrž o otázku z práva veřejného vyplývající.

Proto také šetření všech okolností sem spadajících svěřeno jest úřadům politickým (§§. 31., 33., 34, 36., a 39. zák. ze dne 28. pros. 1887, č. 1. ř. z. ex 1888 a §§. 1., 9., č. 7., 24. č. 3. a 33. vzorných stanov dle výnosu minist. ze dne 24. ledna 1889, č. 13. ř. z.), a nerozhodují o nárocích osob úrazem stižených neb jejich pozůstalých vůči úrazové pojišťovně soudové řádní, nýbrž zvláštní soud rozhodčí (§§. 36. a 38. cit. zák.).

V našem případě o nároku osoby domnělým úrazem stížené bylo již rozhodnuto a to v její neprospěch, tak že manželka a dítky za živu prvé nároku na nějaký důchod vůbec nemají, po úmrtí prvější lze pak nárok pozůstalých, pakliže za tohoto stavu věci o něm vůbec řeči býti může (§§. 5., 7. a 39., odst. 2. cit. zák.), zase jen vznésti na úrazovou pojišťovnu, takže ani pro tento případ neběží o věc práva soukromého. Že by však B. neb jeho manželka a dítky chtěly se domáhati odškodného v §§. 46. a 47. cit. zák. naznačeného, sama navrhovatelka netvrdí.

Konečně nejde tu také o případ §. 19. minist nař. ze dne 10. dubna 1889, č. 47. ř. z., kde soudové požádáni býti mohou předsedou rozhodčího soudu úrazové pojišťovny o výslech svědků a předsevzetí důkazu znaleckého. Z toho jde, že u věcech, v kterých soudové rozhodovati nemohou, nepatří k jejich příslušnosti ani pojišťování důkazů, a ježto dle §. 41. j. n. soudce, jakmile se některá věc u něho zahájí, zkoumati má svou příslusnost a má podle §. 42. j. n. v každém období řízení vysloviti svou nepříslušnost a zmatečnost řízení, je-li právní věc zahájená tuzemskému soudnictví aneb alespoň řádným soudům odňata, měl prvý soudce vznesený návrh pro absolutní nepříslušnost svou ihned odmítnouti, což, když se nestalo, soudem rekursním bylo vysloveno (§§. 477. č. 6. a 514., odst. 2. c. s. ř.).

Třetí stolice nevyhověla stížnosti A, odkázavši na případné odůvodnění soudu rekursního.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 24. března 1903, č. 4254.*) **Flieder.**

---

*Jak sluší rozuměti pojmu „venkovské statky" ve smyslu posledního odstavce §u 151. e. ř.?**)*

Vymáhající věřitel vedl pro svou pohledávku 1518 K exekuci na nemovitost dlužnice. Dle odhadního protokolu skládá se tato usedlost na vesnici z domu o dvou bytech v ceně 7100 K, z dřevěné kůlny v ceně 700 K a pozemku 450□° v ceně 900 K. Protože se ku dražbě na den 22. října 1902 ustanovené žádný koupěchtivý nedostavil, byla dražba ta dle §u 151. e. ř. zastavena. Žádost vymáhajícího věřitele o obnovení dražby, dne 31. října 1902 podaná, byla od exekučního soudu zamítnuta, poněvadž nemovitost do prodeje daná jest statkem venkovským, tudíž do půl roku za novou dražbu žádati nelze.

Rekursu vymáhajícího věřitele rekursní soud vyhověl, výměr v odpor vzatý změnil a provedení nové dražby nařídil, poněvadž na tento případ nelze užiti ustanovení §. 151. odst. 3. e. ř. Venkovským statkem ve smyslu tohoto místa zákona lze rozuměti jen usedlosti, které výhradně a větším dílem slouží účelům hospodářským nebo lesnickým; takovým statkem však usedlost do exekuce vzatá dle odhadního protokolu není.

Nejvyšší soud revisnímu rekursu dlužnice nevyhověl, odkázav ji na správné odůvodnění výměru v odpor vzatého a k vyvrácení důvodů revisních podotkl, že účel závěrečného ustanovení §u 151. e. ř. právě v tom leží, vlastníku venkovského statku nebo pozemku poskytnouti možnost, aby zpeněžením sklizně z nemovitosti během pololetní lhůty, resp. během lhůty 9 měsíční jemu až do nové dražby volné své peněžité poměry uspořádal, takové uspořádání však tehdá jest vyloučeno,

---

*) Podobně rozhodnul nejv. soud již dne 9. ledna 1894, č 5, jak vychází na jevo z úředních zpráv min. vnitra o úrazovém a nemocenském pojišťování dělníků, roč. 1894, na str. 141.

**) Srovnej rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 9. července 1901 č. 9772 v Právníku r. 1902 str. 138.

když — jako v tomto případě — pozemek sklizeň umožňující tvoří pouze nepatrný zlomek nemovitosti, jež co do hlavní věci jest domem pro obydlí.

Že v dražebních podmínkách, jež sloužily za základ zastavenému řízení dražebnímu, nejnižší podání na dvě třetiny ustanoveno bylo, není na závadu nyní vyslovenému zařadění exekučního předmětu mezi „domy“ poněvadž teď běží o zavedení nového řízení dražebního, jemuž jiné dražební podmínky za základ položeny býti mohou a poněvadž soudci exekučnímu náleží dbáti, aby navržené podmínky se stavem věci a se zákonem v souhlas uvedeny byly.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 14. ledna 1903 č. j. 153. **R. z. s. Nečas.**

Obmezené ručení členů společenstva může společenstvem uplatněno býti pouze exekucí v základě soudně potvrzeného rozvrhu příspěvků, nikoli pak žalobou (§§. 49., 76., 84.—86. zák. z 9. dubna 1873 č. 70 ř. z.).)*

C. k. nejvyšší soud vyhověl mimořádné revisi člena společenstva s ručením obmezeným, jenž žalován byl společenstvem o příspěvek z ručení dle §u 76. cit. zák. a žalobu zamítl z těchto důvodů:

Dle §u 49. zák. z 9. dubna 1873 č. 70. ř. z. mají likvidatoři hned při početí likvidace zříditi bilanci, a — podává-li se z bilance této anebo pozdější, že aktiva společenstva, včítaje v ně i fond reservní a závodní podíly společníků, nestačí k úhradě dluhů — ihned navrhnouti zahájení konkursu o jmění společenstva.

Návrh takový má se dle § 84. cit. zák. státi též při společenstvech s ručením obmezeným, a jest dle §u 85. teprve správce podstaty v konkursu dotčeném oprávněn zhotoviti rozvrh příspěvků, za něž jednotliví společníci dle §u 76. zákona a stanov ručí, a předložiti jej, odpírají-li anebo prodlévají-li společníci platit, konkursnímu soudu k potvrzení; tento postupovati má dle §§. 62.—65. zák. a jest na správci podstaty, aby v základě soudně potvrzeného rozvrhu vymáhal příspěvky od jednotlivých členů exekucí, o niž u soudu konkursního jest žádati.

Dle těchto zakonných ustanovení možno příspěvky společníků z ručení jich dle §u 76. zák. vymáhati pouze exekucí v základě roz-

*) Opačné rozhodnutí viz v sešitě předcházejícím str. 273 sl.

vrhu příspěvků konkursním soudem potvrzeného; pouze společník má dle §u 86. zák. právo, odpírati rozvrhu příspěvků, pokud se jeho týče, žalobou proti podstatě konkursní podanou.

I jest tudíž vyloučeno nastoupení pořadu práva společenstvem k účelu vymáhání příspěvků dle §u 76. zák., a bylo tudíž, ježto rozsudky nižších stolic zřejmou nespravedlnost obsahují, ve smyslu dvor. dekr. z 15. února 1833 č. 2593 sb. z. s. mimořádnému dovolání vyhověti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu z 23. září 1902 č. 11118. **M.**

Určovací žaloba jest nepřípustnou, jeví li se její návrh jenom jako určení pouhé skutkové okolnosti, byť i právo zakládající, a soudce musí k takové nepřípustnosti žaloby z úřední povinnosti přihlížeti.

Proti žalobě Václava P., domáhající se rozsudku, že se určuje, že dne 25. listopadu 1900 uzavřená smlouva trhová — dle které žalovaní manželé Josef a Anna D., jakožto vlastníci pozemku č. kat. 224/2 v S. z pozemku toho část označenou číslem kat. 224/3 žalujícímu Václavu P. za kupní cenu 400 K dluhů prostou prodali — po právu stává a že jsou žalovaní manželé Josef a Anna D. povinni to uznati, namítali žalovaní,

1. že dotčená ústní úmluva pouze od žalobce a prvžalovaného Josefa D. uzavřená nezakládá perfektní trhovou smlouvu, poněvadž smlouvající nebyli dohodnuti na určitou kupní cenu, a

2. že spolužalovaná Anna D., kteráž jest spoluvlastnicí prodávaného pozemku vůbec ničeho se žalobcem nejednala, a činili návrh na zamítnutí žalobního nároku.

Prvý soudce žalobu s jejím návrhem zamítl z toho důvodu, poněvadž se žalobci podařilo jen stran prvjmenovaného žalovaného Josefa D. dokázati, že prodal žalobci pozemek č. kat. 224/3 v S. za 400 K, kdežto co do spolužalované Anny D. jakožto spoluvlastnice téhož pozemku prokázáno není, že by se byla určitě a srozumitelně vyjádřila, že řečený pozemek žalobci za 400 K prodává a poněvadž se žalobci při udánlivé koupi jednalo o celý pozemek, a ne o ideální jeho část.

Odvolací soud k odvolání žalobcově rozsudek prvního soudce změnil a žalobnímu návrhu v plném obsahu vyhověl z toho důvodu, poněvadž spolužalovaná Anna D. dle svého doznání ústní trhovou smlouvu od jejího manžela Josefa D. se žalobcem uzavřenou dodatečně schválila.

C. k. nejvyšší soud, vyhověv revisi žalovaných, změnil rozsudek soudu odvolacího a obnovil rozsudek první stolice z těchto důvodů:

Právem odporují žalovaní ve svém dovolání opravnému rozsudku soudu odvolacího žalobě vyhovujícímu jako po právu mylnému a jako spočívajícímu na nesprávném právním posouzení věci.

Zákon (§. 228. c. ř. s) dovoluje jen tenkráte, by žaloby určovací byly podány, když žalobce dokazuje svůj právní zájem na tom, by právo neb právní poměr, jenž určiti se má, rozhodnutím soudu co nejdříve na jisto postaven byl. Žalobce žádá ve své žalobě za soudní zjištění, že žalovaní dne 25. listopadu 1900 žalobci prodali určitě naznačenou část pozemku č. kat. 224/2 v S. jim patřícího, dluhů prostou za kupní cenu 400 K a že tato smlouva trhová po právu stává, a uvádí k odůvodnění tohoto návrhu určovacího, že žalovaní popírají, že tato smlouva vůbec sjednána byla, a namítají proti smlouvě zkrácení přes polovinu pravé ceny.

Tato určovací žaloba jest však nepřípustnou jednak z té příčiny, poněvadž se její návrh do opravdy jenom jako určení pouhé skutkové okolnosti, byť i právo zakládající, jeví; zjištění takových okolností skutkových o sobě však předmětem samostatné zvláštní žaloby býti nemohou (zpráva výboru k c. ř. s. na str. 34.), nýbrž okolnosti tyto smějí přijíti pak jen ještě dotud k rozboru a určení v rozepři, pokud právo neb právní poměr jimi mezi stranami založený, t. j. právní vztahy a nároky stran na určité chování se neb některé plnění, trpění neb opominutí o sobě dojíti má soudcovského formalisování a určení.

Za určení těchto nároků a závazků sporným stranám z trhové smlouvy žalobcem tvrzené vzniklých a vzájemně jim příslušících, které by jediné za určení dotčeného práva nebo právního poměru platiti mohly, žaloba nežádá a také z veškerého procesního materiálu seznati se nedá, které specielní určení v tomto směru žalobce požaduje, ježto s jeho strany veškerých údajů o době splnění trhové smlouvy, t. j. o předání kupního předmětu jemu, placení trhové ceny, útratách vyhotovení smlouvy, závazku platiti zákonné poplatky za převod vkladu do knih pozemkových a pod. se nedostává, a také žalobcem samým docela tvrzeno není, že by, co se toho týče, mezi spornými stranami vůbec bylo bývalo vyjednáváno a shoda vůle docílena.

Avšak mělo-li by i se za to pokládati, že došlo mezi spornými stranami na základě úmluvy žalobcem tvrzené a soudem odvolacím za skutečně nastalou považované, skutečně ke koupi pozemku v žalobě blížo označeného, jeví se tato žaloba proto po zákonu nepřípustnou, poněvadž žalobce nedokázal, že má právní zájem na tom, aby jeho právo co nejdříve, t. j. dříve než žaloba o zaplacení, po případě dodržení smlouvy o odevzdání kupního předmětu bude podána, odděleně na jisto postaveno bylo.

Ku nepřípustnosti žaloby, která vyplývá z určitých zákonných předpisů, musí však soudce z úřední povinnosti přihlížeti, poněvadž má jen v oněch případech rozsuzovati, kde k tomu podle zákona povolán jest, a z toho plyne, že — nelze-li určitý nárok dle zákonného předpisu z důvodů procesních a z důvodů zachování organismu rozsuzovacího v té formě, jak ji žalobce volil, žalobou stíhati — také i tehdá onen nárok zamítnouti jest, nevytkl-li odpůrce sám toto stanovisko, nýbrž navrhl-li zamítnutí žalobního nároku z hledisek jiných.

V tom tedy, že soud odvolací si nepovšiml ve svém rozhodnutí této zásady, dlužno seznati nesprávné právní posouzení věci (§. 503. č. 4. c. ř. s.) a bylo tudíž vyhověti dovolání a obnoviti rozsudek I. instance žalobu zamítající.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 2. července 1901 č. 8034. J. L.

Připojil-li kupec jednotlivec k osobní firmě dodatek, sloužící k lepšímu nebo bližšímu naznačení osoby nebo závodu, nevyžaduje se, aby při znamenání firmy i tento dodatek vlastnoručně psal. Tato část firmy může býti i razítkem vytištěna.

František Raich, majitel mlýna Valcha v Pardubicích, žádal o zápis firmy: „František Raich, mlýn Valcha v Pardubicích“ do obchodního rejstříku firem kupců jednotlivců (jednotlivých) s tím, že pod svoji firmu buď napsanou neb razítkem vytištěnou se podepíše. Tato odpověď byla jemu c. k. krajským jako obchodním soudem v Chrudimi vrácena k opravě, poněvadž majitel firmy kupce jednotlivce musí celou firmu psáti vlastní rukou, takže není přípustno, aby k firmě někým jiným napsané nebo razítkem vytištěné pouze svůj podpis připojil (čl. 19. obch. zák.).

Rekursu F. R. vyhověla druhá instance a usnesení v odpor brané změnila v ten smysl, že žádaný zápis povolila.

Důvody: Podle obsahu opovědi má zníti firma, o jejíž vložení do obchodního rejstříku bylo žádáno: „František Raich, mlýn Valcha v Pardubicích", kterouž majitel její má znamenati tím způsobem, že pod firmu tuto buď psanou neb razítkem vytištěnou svoje jméno podepíše. Takové znamenání firmy vyhovuje zcela zákonu; neboť neobsahuje-li firma podle čl. 15. a 16. obch. zák. toliko jméno a příjmění majitele firmy, nýbrž jak v tomto případě též dodatek sloužící ku bližšímu označení podniku a podstatnou část firmy tvořící, stačí ku právoplatnému znamenání firmy a odpovídá také praktické potřebě, když majitel závodu pod znění firmy, kterou sluší do 3. sloupce obchodního rejstříku zapsati, svoje jméno a příjmění, které vlastní firmu tvoří, vlastní rukou připojí. Tím jest zákonu úplně vyhověno a není třeba, aby vlastník firmy též vlastní rukou připojoval dodatek, který dle okolností — jak učí zkušenost — v mnohých případech i větších rozměrů nabývá.

Rozhodnutí c. k. vrchního soudu zemského v království Českém ze dne 20. února 1903. č. j. R IV 22/3—2.*)

Flieder.

---

*) Pozn. zasíl.: Randa v 5. vyd prvého sešitu svého Soukromého obch. práva rak. na str. 107. uvádí: „Sporno je, zda firmant celou firmu vlastnoručně psáti má aneb zdali není snad dovoleno, aby část firmy kolkem vytištěna byla. (Sr. čl. 19, 44, 88, 229). Tu dlužno rozeznávati: a) Firma osobní, t. j. firma kupce jednotlivce, pak firma veřejné a komanditní společnosti musí se vlastnoručně psáti od firmanta (čl. 19, 88) (sl. „er hat dieselbe zu zeichnen"); stampiglie je tu naprosto nemístná, a tak zv. kontrasignace vyloučena. Tak dobře nál. č. 1162 sb. Adl.-Cl." — Staubův Pískom vydávaný komentář o našem případě se nezmiňuje. Na str. 70. a 71. za to čteme: „Die Zusätze (bei der Firma des Einzelkaufmannes) sind einerseits nicht nothwendig, andererseits nicht etwa bloss dann zulässig, wenn sie im gegebenen Falle, z. B. zur Vermeidung von Verwechslungen, nöthig sind, vielmehr unterliegen sie der freien Wahl des Kaufmannes. Einmal als Bestandtheile der Firma gewählt, bilden sie aber mit dem Hauptbestandtheil ein untrennbares Ganze ...." — Konečně možno zde připojiti, že obchodní soud má firmy požádati, aby udaly i předmět závodu, ač po zákonu povinnosti té není (Randa, na str. 96.), třebas by firmu nějakým dodatkem neopatřily. V ohledu tom nařizuje výnos minist. sprav. ze dne 10. pros. 1901, č. 40. Věstníku, kterým zaveden Centralblatt für die Eintragungen in das Handelsregister v odst. III.: „Es ist sorgfältig darauf zu achten, dass Zusätze, die das Unternehmen oder den Betriebsort bezeichnen, nicht irrthümlich in den eingetragenen oder kundgemachten Firmawortlaut aufgenommen werden, wenn sie bei der Anmeldung zwar hinzugefügt, jedoch nicht als Bestandtheil der Firmawortlautes gedacht sind."

Příspěvek k §§. 1., 2. a 3. zákona ze dne 6. dubna 1870 čís. 42. ř. z.

Rozsudkem c. k. okresního soudu v P. ze dne 30. dubna 1902 U 174./2. byli Jan S., policejní komisař, a Josef P., policejní revisor v P., vedle §. 259. odst. 3. ř. t. osvobozeni od obžaloby pro přestupek §. 1. zákona ze dne 6. dubna 1870 čís. 42. ř. z. na ně vznesené, jehož se měli dopustiti tím, že dne 25. března 1902 úmyslně porušili tajemství dopisu Tomáše F., adresovaného redakci časopisu „O. L.“ a pak dopisu téhož, adresovaného Anně F. ve Ž., otevřevše je ve vykonávání svého úřadu.

K odvolání veřejného žalobce c. k. krajský jako odvolací soud v Chrudimi rozsudek první stolice změnil, uznal oba obžalované vinnými přestupkem §. 3. zák. ze dne 6. dubna 1870 čís. 42. ř. z. a odsoudil je k peněžité pokutě po 10 K z těchto důvodů:

Podle výsledků řízení v první instanci provedeného pokládá soud odvolací za zjištěno, že oba obžalovaní u vykonávání svého úřadu, totiž při zjišťování osoby Tomáše F., jenž dne 25. dubna 1902 v hostinci D. v P. sebevraždou zemřel, otevřeli dopisy u něho nalezené, zalepené a též i známkami poštovními opatřené, a sice, že otevřel Josef P. dopis pod adresou Anny F. v Ž., že pak dopis ten přiložil k dopisu, v němž sám smrt Tomáše F. manželce téhož Anně F. v Ž. oznámil. — Jan S. pak otevřel druhý dopis u Tomáše F. nalezený adresovaný redakci časopisu „O. L.“ v P. a že pak týž dopis s přípisem c. k. okresnímu soudu v P. zaslal, tedy zabavil.

Hledíc na veškeré okolnosti, za nichž otevření těchto dopisů se stalo, dlužno ovšem pokládati za zjištěno, že obžalovaní při jednání svém byli vedeni domnělými zájmy služby policejní, jež jim rychlé vyšetření a vysvětlení celé události ukládala a nelze proto v jednání jich spatřovati úmyslné porušení listovního tajemství bezprávným otevřením dopisů výše označených, jakéhož zákon ke skutkové povaze přestupku v §. 1. zák. ze dne 6. dubna 1870 čís. 42. ř. z. vyhledává, pročež právem prvý soudce obžalované obžaloby pro tento přestupek sprostil.

Leč poněvadž se nejednalo ani o domovní prohlídku, ani o zatknutí a také soudní rozkaz k otevření či zabavení dopisů dán nebyl, nebyly zde podmínky, za kterých dle §. 2. cit. zák. úředním osobám u vykonávání jich úřední povinnosti otevření či zabavení dopisů dovoleno jest, pročež v jednání obžalovaných obsažena jest skutková povaha přestupku naznačeného v §. 3. cit. zák.

Okolnost prvým soudcem uvedená, že nebylo žádného trestního šetření, ničeho na tom nemění, ježto ke skutkové povaze řečeného přestupku dle §. 2. cit. zák. se nevyžaduje, aby zde bylo trestní vyšetřování, nýbrž toliko se předpokládá, „úřední otevření či zabavení“, totiž takové, které vykonala osoba úřední u vykonávání svého úřadu.

Rozsudek c. k. krajského jako odvolacího soudu v Chrudimi ze dne 22. května 1902 Bl. 164./2. **Kinšt.**

Literární zprávy.

Civilprocess- und Executionsverfahren 1898—1900. Von Dr. Johann Winkler. (Statistische Monatsschrift, B. 28.) Wien 1902. Alfred Hölder. (Dokončení).

Přípravné řízení, kterého se v prvých dobách skrovné zkušenosti dosti rádo a to na úkor ústního přelíčení užívalo, omezuje se nyní na spory velice spletité, obsahem nesnadno přehledné, tak že tu počet úžasně klesá. Kdežto totiž v prvém roce počet přípravných řízení s ohledem na kontradiktorně uvedené rozepře obnášel 16·9%, klesnul v druhém na 5%, v třetím pak až na 3·3%.

Na tom má naše justiční správa nepopíratelnou, velikou zásluhu, poněvadž častými svými výnosy soudům pobídky, výstrahy a účelná poučení dávala z pochopitelné obavy, aby tato pomůcka z nouze nestala se pravidlem, aby řízení přípravné pro svoji délku nevedlo k tomu, že by byly vydány v šanc cíle reformy procesní a aby nevytvořil se typ rozepří, který by byl přímo znetvořením oné.

I Klein ve svých „Přednáškách“ povzbuzoval soudce k sebedůvěře a slova jeho: So wie wir erkennen und anerkennen, dass das vorbereitende Verfahren nur eine Übergangstufe, einen Nothbehelf darstellt, über welche die Processtechnik schon hienaus geschritten ist, wissen wir auch: Das vorbereitende Verfahren hat neben der vollkommeneren Form kein unbeschränktes Daseinsrecht mehr. Es ist bestimmt, zu verschwinden, weil ihm sein Zweck grösstentheils genommen ist. Die Entwiklung des Civilprocesses liegt in der Richtung, die vom vorbereitenden Verfahren hinweg führt, — došla hojného povšimnutí.

Poněvadž přípravné řízení jest ve sporech o neplatnost a rozloučení manželství obligatorním, nelze na to, že úplně vymizí, nikdy pomýšleti.

Přísežného slyšení stran, této ultima ratio judicis, užívá se stále méně a připadá průměrně na 100 kontrad. rozsudku v Čechách 20, na Moravě a ve Slezsku 27 případů. Výkazy z poslední doby podávají potěšitelné faktum, že se tohoto podpůrného zdroje přesvědčení soudcovského stále řídčeji užívá.

1. Ze sporů u sborových soudů k vykonávání obecného soudnictví povolaných projednaných připadají $^4/_5$ na ony z práv majetkových (v obnosu neb ceně přes 1000 K) a $^1/_5$ na ostatní dle §. 50., č. 1. a 5. j. n.

Doba trvání a zakončení jich uspokojuje tu napořád; ve směru tom z příčin na snadě jsoucích první místo zaujímají spory směnečné, druhé spory právě uvedené, třetí spory obchodní, v kterých z příčiny častého provádění důkazů v cizozemsku trvá řízení do rozsudku průměrem nejdéle.

Spory manželské (o rozvod) za platnosti soudního řádu nápadně vzrostly, což patrně s volným uvažováním důkazů příčinně souvisí.

2. Ve sporech směnečných průměrem 9% všech vydaných platebních příkazů má spor v zápětí.

Ukázalo se však, že chuť a odvaha vznésti námitky proti platebnímu příkazu při ústním přelíčení často klesá, zvláště když směnečnému dlužníku pravost podpisu na směnce přiznati jest. Celkem počet námitek ubývá. Byly-li při ústním přelíčení námitky zpět vzaty, tu někde beře se to pouze na vědomí, tak že platební rozkaz ipso jure nabývá moci právní, jinde zase rozsudek na základě uznání se vynáší.

Mám za to, že jediné prvější postup jest správným, jak jsem také v tomto časopise r. 1898, str. 417 prokázati se pokusil.

3. Spory obchodní jsou v poměru k ostatním počtem nejslabší a vypadá tu na kontradiktorní rozsudky v Čechách 16·6%, na Moravě a ve Slezsku 11·5%.

Nejvýznamnější dáta zjevna jsou z této tabulky:

(Viz tabulku na druhé stránce.)

III. Řízení o opravných prostředcích

došlo — čehož velmi litovati jest — v uvedeném spisu jen malého povšimnutí, při čemž nejv. soud byl úplně pominut. Přičiňuji tudíž, pokud má vlastní víceletou zkušeností nabytá vědomost sahá, několik poznámek. Především nutno poukázati k tomu, že dle nové soudní organisace nastoupily i v záležitostech civilních veškeré sborové soudy první stolice jako soudy odvolací a rekursní, čímž důležitost jich značně stoupla. Že tím ohromný počet agendy vrchním z. soudům byl odňat, jest na snadě; vždyť minou je až na malé výjimky starých věcí se tý-

kající (na př. dle čl. XXII. uvoz. zák. k jur. n.) rekursy a odvolání ode všech okresních soudů.

Obvod vrchního zem. soudu	Rok	Spory u sb. soudů I. inst. s příslušností obecného soudnictví: počet žalob od 1000 K výše	počet žalob jiných	Rozsudky dle §§. 394 až 396 c. s. ř.	Rozsudky kontradiktorní	Smíry	Počet připrav. řízení	Počet přís. výslechů stran	spory směnečné: plat. rozkazy bez námitek	plat. rozkazy s námitkami	kontradiktorní rozsudky	Spory obchodní a horní; počet žalob
českého	1898	5.167	1.203	1.483	519	1.159	161	101	20.065	666	344	1.133
	1899	5.112	1.003	1.518	887	1.251	68	214	17.244	608	327	1.035
	1900	5.156	894	1.667	833	1.281	34	201	17.790	559	336	1.118
moravsko-slezského	1898	2.362	453	841	223	425	144	77	9.606	360	126	564
	1899	2.180	425	866	237	443	55	83	7.904	259	130	391
	1900	2.313	423	868	297	456	29	81	7.393	251	116	430

Při tom možno ihned připomenouti, že veliké rozmnožení soudů rekursních a odvolacích není kvalitě práce na újmu, což se s ohledem na počet nálezů nejv. soudů, v kterém nižší usnesení za správná byla shledána, nyní všeobecně uznává. Sborové soudy první stolice staly se střediskem soudcovské činnosti všeho druhu a tím jedným z nejdůležitějších činitelů soudní organisace. Odvolání na počet stále se vzmahají. Jakási nejistota u právních zástupců při použití tohoto opravného prostředku původně znatelná mizí, takže tito k němu beřou útočiště často a poměrně i dosti zhusta s příznivým výsledkem. Na vzrůstu tom beřou též podílu ustanovení o právu chudých.

Při tom jeví se značný rozdíl mezi odvolacím řízením u sb. soudů první a druhé stolice. Sem předkládají se spisy, v nichž z pravidla celý skutkový děj jest dokonale a všestranně probrán, důkazy rozhodné důkladně a zevrubně předsevzaty; tam nastává v dosti četných případech naléhavá nutnost důležité skutkové okolnosti lépe vysvětliti, pominuté námitky probrati, důkazy opakovati, doplniti a marně nabízené dodatečně provésti. Soudy odvolací beřou tyto úkoly nesnadné, dosti času zabírající, raději samy na sebe, než aby věc procesnímu soudu první instance ku novému projednání a k vynesení rozsudku dle §. 496. c.

s. ř. vracely. Proto také možno zde v méně případech §. 492. c. s. ř. použiti a bez předsevzetí odvolacího líčení věc rozhodnouti.

Opakování a doplňování důkazů jeví se tu často také nutností, aby možnost byla dána, skutkové zjištění samosoudce jiným nahraditi. O tom jsem se blíže ve svém pojednání (viz tento čas. z r. 1900, str. 1., 37., 189 a násl.) rozepsal.

Za velikou přednost opravného řízení pokládám, že revise ve sporech mimobagatelních napořád se připouští a že nejvyšší soud za jediný soud revisní byl ustanoven. V prvém případě naskytly se již dosti četně případy, kde dovolateli přes souhlasné rozsudky obou nižších soudů dostalo se teprve u třetí stolice po právu ve sporech s hodnotou předmětu nad 100 do 1000 K, kde dříve další opravný prostředek se nepřipouštěl; tu zachována byla jednotnost judikatury, což jest pro vývin práva a pro soudní praxi postulátem nad jiné důležitým.

Poznámky o odv. řízení končím tím, že se dosavade potřeba toho neukázala, zákonné předpisy o vyloučení novot — proto výtka p. dra Boučka v Právnických Rozhledech na str. 149 b. r. „o idiosynkrasii nynější praxe proti novotám v druhé stolici" není na místě — v tomto řízení měniti.

Tu trvám ještě dnes na tom, co jsem ve směru tom v tomto časopisu r. 1899, str. 193 uvedl. Dnes jest již o nepřípustnosti novot v řízení odvolacím mínění venkoncem jediné.

Počet rekursů v druhém roce značně stoupnul, pak drží se takřka v rovnováze. Řízení rekursní upraveno jest účelně, takže možno s ním a s jeho výsledky se úplně spokojiti. Jen jedinou vadu bych vytýkal, která se týče sporu z rušené držby a kteráž se v soudní praxi značně pociťuje.

Podle zásad ústnosti a bezprostřednosti jest rekursní soud i v řízení o žalobách z rušené držby vázán na zjištění prvním soudem učiněná. Tak i nález nejv. soudu, uveřejněný v tomto časopise r. 1900, str. 620, v Gztg r. 1901, str. 230 a Kleinovy Přednášky, str. 288. Poněvadž rek. soud má podle §. 526. c. s. ř. rozhodnouti o rekursu do konečného usnesení vzneseném bez předcházejícího jednání ústního v zasedání neveřejném a tudíž provádění důkazů před ním jest vyloučeno, není bez spolupůsobení stran oprávněn jednostranně měniti skutkové základy rozhodnutí, jak je byl první soudce zjistil. Dle toho tedy odvolacímu soudu, není-li zjištění toto právně omylným, nezbývá, než buď je přijmouti za své, neb, zakládá-li se na řízení neúplném, konečné usnesení zrušiti a prvnímu soudu nařiditi, aby poznovu zjišťoval. Tato bezvýjimečná odvislost nemůže býti a také vskutku není věci ku

prospěchu a pro také soudní rozhodnutí ve sporech z rušené držby vydaná s tohoto stanoviska posuzována u přirovnání se spory jinými na své vnitřní hodnotě dojista ztrácejí. Druhým nepříznivým momentem jest, že s ohledem na předpis §. 528. c. s. ř. při souhlasných dvou usneseních revisijní rekurs se nepřipouští. Při konečných usneseních, která mají důležitost jiná usnesení daleko přesahující, byla by se přípustnost mimořádného revisijního rekursu zamlouvala. Návrh posl. dra Slavíka v tomto směru učiněný — viz mat. II. na str. 329 — bohužel nebyl přijat. Tím se arciť nejv. soudu v práci ulevilo, neboť před zavedením nových zákonů procesních a sice v létech 1895—1897 došlo ho celkem 2751 mimořádných revisijních rekursů.

Připojený statistický přehled týká se pouze výsledků opravných prostředků, rozsudků a usncsení u soudů okresních vznesených.

Obvod vrchního zem. soudu	Rok	Počet odvolání	Odvolání v neveřejném sezení vyřízeno: odmítnutím	potvrzením rozsudku	změnou rozsudku	zrušením rozsudku	Odvolání po ústním přelíčení vyřízeno: potvrzením	změnou	zrušením dle § 478	zrušením dle § 496	Rekursy: Počet	usnesení potvrzeno	usnesení změněno	usnesení zrušeno *)
českého	1898	1.418	186	77	22	10	714	266	6	24	4.457	2.287	1.959	426
	1899	1.910	209	189	58	4	1.115	371	2	80	5.861	1.184	3.309	425
	1900	2.739	245	185	59	7	1.615	399	10	34	4.959	2.836	2.146	275
moravsko-slezského	1898	544	95	33	8	1	240	103	1	8	1.611	860	710	108
	1899	763	101	69	38	8	359	157	1	18	2.071	1.122	941	142
	1900	846	94	79	25	4	494	133	4	18	1.964	1.095	890	124

IV. Řízení exekuční.

Nejdůležitějšího účele nového soudního řízení, aby domáhání se právního nároku bylo co možno nejvíce usnadněno, urychleno a zlevněno, nebylo by se úplně dosáhlo, kdyby s novým utvářením se řízení procesuálního nebyla šla zároveň ruku v ruce reforma řízení exekučního. Hlavní zásady tohoto řízení objasnil jsem v tomto čas. z r 1902, na str. 269. sl., tak že prostě na to poukazuji.

*) Druhy jinakého vyřízení (smírem, upuštěním atd.) se zde nevykazují.

Povolená exekuce nepovažuje se více za pouhou věc soukromou, věřitele a dlužníka se týkající, nýbrž za konečný důsledek domáhání se práva, který zasahuje v sociálně hospodářský zájem všeobecný. Jest tedy řízení exekuční upraveno tak, aby se v něm pokračovalo z moci úřadu do úplného uspokojení věřitele, případně do průkazu, že uspokojení není vůbec možným, a jeho ustanovení podobná tak jsou zařízena, aby sice předměty exekuční nejvýhodněji byly zpeněženy, aby však při tomtéž sociálně hospodářským názorům a požadavkům přítomnosti učiněno bylo zadost; vždyť naše nynější názory pokládají za nepřípustno, aby při vedení exekuce překročena byla hranice, za níž jest uspokojení věřitelovo pouze hospodářskou zkázou dlužníka k dosažení.

Jednomyslná chvála, které se za trvání nových zákonů procesních dostalo se všech stran civ. řádu soudnímu, nesprovází nového řádu exekučního stejnou měrou. Než nelze zamlčeti, že jest velice nesnadným úkolem, utvářiti ustanovení ex. řádu tak, aby uspokojila jak vymáhajícího věřitele tak dlužníka, a aby přizpůsobila se současně všem sociálně politickým potřebám. Bylo by nespravedlivo zamlčeti, že exek. řád znamená proti dřívějšímu stavu dalekosáhlý pokrok, kterýž jmenovitě při exekuci na pohledávky a jiná práva majetková vděčně se pociťuje.

Oprávněnými byly stížnosti, že předpisy, týkající se exekuce na nemovitosti v knihách pozemkových zapsané, jmenovitě řízení dražební činily věřitelům i dražebníkům veliké obtíže a že, přísně a přesně jsouce vykládány a zachovávány, byly by, ne-li ohrožovaly, aspoň znesnadňovaly úvěr hypotekární. Než soudní praxe, jmenovitě liberální a potřebám lidu a doby vyhovující výklad zákona nejv. soudem, obrousily značně mnohé ostré hrany, tak že jest nyní již jen na mnoze vinou vymáhajících věřitelů, když vhodným upravením dražebních podmínek nezmírní jednotlivých přísných a tížících ustanovení.

Měl jsem, nahlédnutím ve veliký počet spisů immobilárního dražebního řízení, příležitost seznati, že dražební řízení nemovitostní celkem bezvadně jde před se.

Přiznati jest ovšem, že jednotlivé předpisy exek. řádu — poukazuji tu hlavně na ustanovení o převzetí břemen, o podání nejmenším, o simultaních hypotekách, o přikázání pohledávky k vybrání (zde nechrání se v §. 308. ex. ř. s dostatek důvěra v knihy veřejné) a j. v. — vyžadují nápravy a změny.

I tu nutno jest doznati, že četné a oprávněné stesky do ustanovení §. 150. ex. ř., věty prvé, pronášené ztratily postupem času namnoze rázu aktuality. Dle dobrozdání nejv. soudu ze dne 13. května

1902, č. Praes. 272/1, (uveř. ve Věstníku min. sprav. z r. 1902, na str. 155) a výnosu min. sprav. ze dne 20. června 1902, č. 10.757, se všemi soudy sděleného — tu jest vylíčen vznik a účel tohoto zák. předpisu, jakož přehled a směr porad stálého výboru a spojené konference — sluší totiž rozuměti znění §. 150. ex. ř., věty prvé, tak, že služebnosti, výměnky a jiná věcná břemena jen tehdy musí od vydražitele býti přejaty bez započtení do podání nejvyššího, když mají přednost před všemi zástavními věřiteli, tak že k nim pak již bez toho v prvé řadě přihlédnouti jest.

Jednotlivé druhy exekuční zde probírati jest nemožno; výsledky statistické nezajímaly by širší kruhy.

Zmíním se pouze ještě o nuceném zřízení práva zástavního.

Za platnosti nového exek. řádu nucená dražba nemovitostí sproštěna byla závazného základu zjištění práva zástavního a nezakládá tedy zákon více tuto exekuci jako dříve na zřízení práva zástavního. Zákonodárné sbory předpokládaly, že tohoto druhu exekuce bude používáno, jen kde věřiteli jednati se bude hlavně o zajištění pohledávky a nikoliv o její vydobytí a to tím více, když zavedení řízení dražebního zajistilo věřiteli knihovní pořadí pro dobývané pohledávání (§§. 135. a 208. ex. ř.)

Tato novota nedošla z počátku dostatečného porozumění a upomínky na bývalý stav působily zde dosti mocně a sice tak, že v roku 1898 v českém obvodu 70%, v moravsko-slezském 55%, ze všech exekučních návrhů na tento prostředek exekuční připadalo. V následujících létech toto % stále klesá, což se mezi jiným vysvětluje také tím, že byly soudy s přisuzováním útrat, kde takového způsobu exekučního nebylo nutně potřebí, zdrželivými. Než nelze zneuznati, že u nás, kde úvěr reální jest tak rozšířen, tohoto prostředku exekučního vždy hojně a rádo bude užíváno, poněvadž věřitel jen v případech nejnutnějších nejostřejší zbraně, totiž zavedení dražebního řízení používá, a poněvadž velmi často jest tento exekuční prostředek prvním a také posledním, (na př. kde ústavy na základě směnečných platebních příkazů pojišťují své pohledávky na nemovitostech všech ručitelů).

Spisovatel práce, o které se tuto referát podává, končí svůj spis uvedením cifer veškeré ostatní soudní činnosti se týkajících a na jich základě slovy: „. . . so kann man angesichts solcher lapidaren Ziffern, welche die schwierige, an Sorgen, Mühe und Arbeit überreiche Zeit des Überganges vom gewohnten alten Verfahren zum ungewohnten neuen Verfahren eindringlich genug illustrieren, nur rückhaltslos dem gesammten

Richterstande Österreichs und dem ihm zu Seite stehenden Beamtenpersonale jene Anerkennung zollen, welche demselben von berufener Seite wiederholt zutheil geworden ist."

Rada z. s. Karel Flieder.

Hovorna.

3. O soudnictví reálním ve věcech sporných. Žalobce A. podal u c. k. krajského soudu v H. K. žalobu na manžely B., jednak o zaplacení hypothekární pohledávky 3.000 korun s přísl., jednak o nález, že právo zástavní za tuto pohledávku na domě č. p. 163. v S. váznoucí po právu trvá. Realita, na které zažalovaná pohledávka 3.000 K s př. zjištěna jest, nalézá se v obvodu c. k. krajského soudu v H. K., žalovaní mají však své řádné bydliště ve Vídni.

C. k. krajský soud v H. K. usnesením ze dne 15. ledna 1903 č. j. Cg. II. 7/3—1 žalobu pro nepříslušnost zamítnul, kteréž rozhodnutí potvrdil též c. k. vrchní zemský soud v král. Českém usnesením ze dne 22. ledna 1903 č. j. R. V. 24/3—3. První stolice zamítla žalobu z důvodu toho, že příslušnost dovolaného soudu by se jenom na základě §§. 91., 95. j. n. odůvodniti dala, v tomto případě však jest příslušnost sborového soudu, v jehož obvodu hypoteka leží, proto vyloučena, poněvadž žalobu tuto, třebas žalobní nárok 1.000 K převyšuje, jest možno podati u toho okresního soudu, v jehož užším obvodu statek nemovitý leží.

Druhá stolice poukázavši na důvody I. instance uvedla v důvodech dále, že předpisy §§. 91. a 95. j. n. změněna byla pouze předmětná příslušnost soudů, stanovená v §§. 49. až 64. j. n., že však nikterak se nedotýkají předpisy ty výlučných soudů v §§. 76. až 85 j. n. jmenovaných. V §u 95. j. n. dává se žalobci pouze volba, aby v případě §u 91. j. n. podal žalobu buď u obecného soudu dlužníkova (§. 65. j. n.) aneb u soudu dle §. 81. j. n. příslušného, t. j. u okresního soudu, v jehož obvodu nemovitý statek leží, čímž tento okresní soud jinak předmětně nepříslušný příslušným se stane tehdy, jakmile žalobou o zaplacení pohledávky 1.000 korun převyšující se vymáhá též zástavní právo na statku nemovitém.

Obě tato rozhodnutí, která dle §. 528. c. ř. s. zůstala konečnými, pokládám za nesprávná z důvodů následujících:

Rozhodnutí I. instance podstatně opírá se o §. 104. j. n., rozhodnutí II. stolice pak o §. 81. j. n.

V obojím směru však nepřípadně, neboť v zákoně samém schází podklad pro premissu, že náležejí spory „o nemovitý statek“ (§. 81. j. n.) před ten okresní soud, v jehož obvodu leží statek nemovitý.

Do nové jurisdikční normy nebyla, jak známo, pojata ustanovení §§. 49. až 56. jur. normy ze dne 20. listopadu 1852 č. 251. ř. z.

Dle §. 52. staré j. n. ovšem platil předpis, že žaloby, které se vztahují na nějaké právo věcné ke statku nemovitému, vznášeti se mohou jenom na instanci reálnou, nehledíc na osobu držitelovu ano i tehdá, kdyby držitel náležel pod soudní moc vojenskou anebo pod dvorské maršálství.

Reálnou instancí však dle §. 50. této j. n. byl v příčině věcí nemovitých onen soud, v jehož obvodu věc nemovitá leží, a to

1. v příčině statkův, náležejících do desk zemských, soudní dvůr I. instancí, v jehož obvodu statek takový se nalézá,

2. v příčině statků nemovitých v okrsku těch měst, v nichž má sídlo dvůr soudní I. instance, zřízený tam dvůr soudní,

3. v příčině ostatních věcí nemovitých onen soud okresní, v jehož obvodu věci tyto jsou obsaženy.

Naproti tomu nová jurisdikční norma dle zákona ze dne 1. srpna 1895 č. 111. ř. z. upravila kompetenci ve věcech reálního soudnictví způsobem samostatným a částečně od posavadní legislace odchylným.

Článek XV. uvozovacího zákona k j. n. stanoví: „když v zákonech a nařízeních, které tím, že jurisdikční norma nabyla moci, nejsou dotčeny, hleděno jest ku právním věcem reálního soudnictví, budiž to vztahováno k záležitostem v §§. 81., 83. a 117. j. normy vytčeným.“

Sféra soudní moci ve věcech sporných a v záležitostech nesporných jest v nové jur. normě přesně rozlišena, a předpisů o kompetenci ve věcech sporných nelze bez dalšího použíti v oboru předpisů ve věcech nesporných. To plyne ze soustavy a logického rozčlenění této jurisdikční normy.

Proto §. 117. j. n., jenž přikazuje provedení reálních úkonů, t. zv. záležitosti reální, zpravidla soudům okresním a pouze ohledně reálných úkonů, vztahujících se ke statkům v deskách zemských zapsaným neb ke statkům lenním aneb konečně k obvodům statkovým z obecního svazku vyloučeným soudu krajskému nebo zemskému, nemůže býti směrodatným ve věcech soudnictví sporného, tedy pro výklad §u 91. j. n.

Příslušnost soudní ve věcech sporných upravena jest s dvojího hlediska, jednak ohledně příslušnosti předmětné (§§. 49. až 64. j. n.), jednak ohledně kompetence místní (§§. 65. až 104. j. n.).

Spory „o statek nemovitý", jak zní marginální rubrika §u 81. j. n., uvedeny jsou v kategorii soudů výlučných v II. oddílu jur. normy, který jedná o příslušnosti místní. Tím jest doloženo, že §. 81. j. n. upravuje výlučně příslušnost místní, že však příslušnost předmětná předpisem tímto ani se nemění ani nedoplňuje. V témže §u 81. j. normy obsaženo jest však ustanovení, že žaloby, jimiž se někdo domáhá věcného práva k nemovitému statku, náležejí před soud, v jehož obvodě leží statek nemovitý. Zákon tedy nepraví, že by spory „o statek nemovitý" náležely před okresní soudy, jak tvrdí cit. rozhodnutí vrchního zemského soudu. V té příčině pouze spory o služebnost, bydlení a o výměnek dle §. 49. č. 3. j. n. bez ohledu na cenu vždy náležeti budou judikatuře soudů okresních. Nikoli však spory ostatní, jmenovitě ne čisté žaloby hypotekární. O otázce, zda při těchto ostatních sporech v §. 81. j. n. jmenovaných jest příslušným soud okresní či krajský (zemský), rozhodovati musí cena sporného předmětu, tedy z pravidla pohledávka sama (§. 57. j. n.), eventuelně, má-li hypotéka menší cenu, cena hypotéky (§. 60. odst. II. j. n.), a jestliže dle toho cena sporného předmětu převyšuje obnos 1.000 korun, musí spor přikázán býti kompetenci soudu sborového (§. 50. j. n.).

Mimochodem připomínám, že §. 57. j. n. má svůj pendant v zákonech poplatkových. Dle t. p. 61. podrobeny jsou listiny o zřízení hypotéky poplatku dle ceny závazku, pro který se hypotéka zřizuje, a dle škály II. Dle poznámky u téže tarifní položky řídí se však poplatek dle ceny hypotéky, pokud není vyčerpána předcházejícími hypotékami tenkráte, když závazek, pro který se hypotéka zřizuje, jest neurčitý a ani přibližně se cena jeho určiti nedá. Táž zásada platí zpravidla též ohledně listin, kterými — třebas částečně — se upouští od práva zástavního k věcem nemovitým, se zachováním pohledávky a práva zástavního na realitách ostatních dle t. p. 101 A. n, při čemž, je-li cena věci zbavené nexu zástavního menší nežli cena pohledávky právem zástavním zjištěné, vyměřiti dlužno poplatek škálový dle ceny věci (nař. min. fin. ze dne 26. října 1852 č. 36.812., 11. března 1887 č. 7874. a ze dne 4. srpna 1893 č. 132. ř. z.)

Vzhledem k tomu není nedůsledným předpis §. 95. j. n., jenž připouští žaloby, kterými se uplatňuje právo zástavní a současně se žalobou se vymáhá též zaplacení pohledávky právem zástavním zjištěné (§. 91. j. n.) též před soudem místně nepříslušným. Na př., žaluje-li kdo o zaplacení hypoteční pohledávky 10.000 korun a s touto žalobou spojí nárok o nález, že po právu trvá právo zástavní zjištěné pro tuto pohledávku na pozemku v ceně 100 korun, pak vzhledem k obmezení

exekuce na tento nepatrný objekt nenastane obava, že spor o nárok sám snad nebude proveden s těmi garanciemi, jaké žalobci poskytuje řízení před soudem sborovým oproti judikaci jediného soudce.

Nehledě k těmto faktům, které plynou z logického uspořádání materie zákona, nutno poukázati ještě k materialiím zákona.

Dle motivů vládních str. 77. a 78. (citováno dle Schauerova komentáře), připojených osnově nynějšího §u 81. j. normy, „bylo se při určení soudu, který jako soud reální zakročiti má, s výjimkou uvedenou v §u 49. č. 3. j. n. přidrženo rozhraní příslušnosti podle ceny sporného předmětu a zároveň bylo se v §u 60. odst. 2. j. n. postaráno o snadné řešení otázky ocenění. Byť dle toho spor podle okolností přišel před soud, který ohledně nemovitosti není soudem knihovním (na př. před okresní soud v sídle sborového soudu, kdežto pozemková kniha vedena jest u tohoto sborového soudu), tož přece okolnost tato není o sobě s to, aby nastala úchylka pouze ohledně žalob věcných od onoho ohraničení příslušnosti, které se jinde zachovává.“

Táž zásada byla dále vyslovena ve zprávě výboru permanenčního při redakci §u 49. č. 3. j. n., neboť „při čísle 3. §u 49. j. n. byly služebnosti pozemkové ve své všeobecnosti z příslušnosti soudů okresních z toho důvodu vyloučeny, poněvadž bylo k tomu poukazováno, že existují spory o služebnosti, mající tak dalekosáhlý význam, že nelze jich bez dalšího okresním soudům přikázati. Škrtnutí pozemkových služebností z tohoto čísla má tudíž za následek, že jenom spory o pozemkové služebnosti, které žalobce až do 500 zl. r. č. ocení, náležeti mají před soudy okresní, kdežto spory o cennější služebnosti spadají v rámec příslušnosti soudů sborových. „Při čísle 3. předsevzata byla ta důležitá změna, že reální břemena byla vyloučena z kompetence soudů okresních, když representují cenu vyšší nežli 500 zl. r. č. Naproti tomu byla bez obmezení uznána pro výměnky příslušnost soudů okresních, poněvadž tu převážně zamlouvají se důvody účelnosti pro to, aby tento druh sporů, které mají silně lokální zbarvení a mají za podklad poměry venkovské nejrozmanitějšího způsobu, přikázány byly soudům okresním, které poměrům těmto jsou bližší.“

Co platí o služebnostech pozemkových a břemenech reálních, o kterých jedná II. odstavec §u 81. j. n., platí zajisté stejným právem též pro žaloby čistě hypotekární, o kterých mluví I. odstavec téhož paragrafu.

Poukazuji konečně na analogii §u 77. j. n., jenž upravuje kompetenci ve sporných záležitostech pozůstalostních, a kde se příslušnost místní určuje taktéž dle sídla soudu pozůstalostního, kdežto příslušnost

předmětná dle §§. 49. až 64. j. n., což ostatně také známé odpovědi ministerstva, jak při §. 77. j. n., tak i u §u 81. j. n. způsobem všelikou pochybnost vylučujícím vyslovily.

Na tomto stanovisku, které doloženo jest slovy zákona, a jeho soustavou, a které plyne z jasného úmyslu zákonodárcova, nemůže ničeho měniti okolnost ta, že novější judikatura na základě §. 95. j. n. připustila možnost zažalovati hypotekární pohledávky i ve výši přes 1000 korun u toho okresního soudu, v jehož užším obvodu věc nemovitá leží. (Geller, Centralblatt str. 329 ai 1901.)

Neboť pouhá možnost vznesení těchto žalob také u okresních soudů na základě úchylky od předpisů o předmětné příslušnosti, kterouž §. 95. j. n. výslovně jako takou („an sich nicht zuständig wären) označil, nečiní jich ještě absolutně příslušnými, tak aby se ve smyslu §. 104. j. normy mohlo říci, že tyto hypotekární žaloby třeba o statisíce podané „náležejí" před soudy okresní a tím aby byly vymykány judikatuře soudů sborových.

Otázky zde rozvinuté zasluhují ještě v mnohém směru vážné úvahy a podrobného zpracování. Platí to v prvé řadě pro země koruny české s vysoce vyspělým úvěrem hypotekárním. Další studium jejich snad povede k tomu, že odpadne výtka činěná rakouské kompilaci práva formálního, že totiž v mnohém směru místo zamýšleného pokroku přivodilo obecenstvu právo hledajícímu právní nejistotu.*)

Dr. Adolf Červinka.

---

*) Z výkladů autorů českých, kteří o otázce příslušnosti soudní ex professo jednali, uvádím pouze p. dvor. rady dra Otta „Soustavný úvod" (I. díl str. 132., 133.) a spis p. zem. s. rady dra Pantůčka „O organisaci a příslušnosti soudní" (str. 137., 138.), jejichž communis opinio jest, že žaloby hypotekární náležejí podle hodnoty na okresní nebo sborový soud, v jehožto obvodu věc leží. Dle spisu p. dra Pantůčka jmenovitě „přikazuje zákon v §. 81. j. n. soudu o statek nemovitý (soudu reálnímu) a) všecky žaloby z věcných práv k věcem nemovitým, mezi něž spadají též žaloby z práva zástavního; b) žaloby o rozdělení společné nemovitosti (kromě případu rozdělení pozůstalosti), c) žaloby o upravení hranic nemovitostí, d) žaloby z rušené držby. Na str. 138. pak vykládá p. dr. Pantůček, že spory sub a) a b) uvedené náležejí dle ceny předmětu buď před okresní nebo sborové soudy, spory pod lit. c) a d) však vždy před soud okresní."

Denník.

Úmrtí. Rada vrch. soudu zemského dr. Karel Fürstl šl. z Teicheků, spisovatel chvalně známého kommentáře k novým zákonům procesním a k exekučnímu řádu, zemřel 9. května 1903. Smrť zrádně přepadla jej ve voze železničním, když právě k domovu se ubíral z Meranu, kde marně hledal uzdravení z choroby plicní. Byl rodákem pražským (nar. r. 1851) a doktorem vysokého učení Karlo-Ferdinandova. Po skončených studiích právnických (1868—1872) věnoval se zesnulý dr. Fürstl povolání soudcovskému. Jako auskultant sloužil (1873—1876) v Praze, Berouně a Přelouči, adjunktem byl pak v Třeboni, Děčíně a Budějovicích. V r. 1893 jmenován radním sekretářem v Plzni, r. 1896 radou tamtéž, načež se dostal k pražskému obchodnímu soudu, kde r. 1900 za radu vrchního soudu zemského povýšen. V kruzích právnických, zejména pak soudcovských, a to bez rozdílu národnosti, čestná zůstane paměť zachována bystrému právníku, objektivnímu soudci a muži povahy přímé, který s přísností k sobě samému dovedl spojovati shovívavost k jiným.

Dobrý soudce Paul Magnaud, president soudu v Château Thierry, městě Champagne-ském, obrátil na sebe pozornost svými výroky soudcovskými nejen doma, nýbrž i daleko za hranicemi své vlasti. Soudce tento, dobyv sobě ve veřejnosti svými někdy překvapujícími rozsudky přídomku „dobrého soudce“, vyznamenává se tím, že soudcovskému uvážení přiznává tak velkou platnost, že někdy výrok jeho nelze ani srovnati s přesným zněním zákona. Po názoru tohoto při nejmenším neobyčejného právníka náleží soudci, aby zůstával ve stálém styku se společností, jejížto členové octnou se před jeho soudnou stolicí, a musí se v každém jednotlivém případě tázati, jak by sám za těch kterých poměrů byl jednal. Na soudci prý dále jest, aby svými výroky upozorňoval na vady nedostatečného neb zastaralého zákona, při čemž musí dáti co nejvíce průchod názorům soucitu a lidumilnosti. — Na první pohled v názorech Magnaudových setkáváme se s větami velmi různé ceny; sluší ovšem zcela schvalovati tvrzení, že soudci jak civilnímu, tak trestnímu jest třeba značné míry znalosti skutečných poměrů právních, hospodářských atd., v nichž lidé skutečně žijí; neboť jenom při této znalosti dovede posouditi dosah, úmysl i účel jejich jednání a tím i právní jejich účinek. Také neměli bychom ničeho proti tomu, popřeje-li soudce sluchu příkazům lidskosti a soucitu — platnost těchto příkazů však má neporušitelné meze positivním zákonem,

a soudce nikdy není oprávněn, aby svými výroky platný zákon měnil podle svých subjektivních názorů o humanitě a soucitu a tím jej podrobil osobnímu názoru, jenž se vymyká z každé objektivní trvalé normy a jenž se mění u každého jednotlivce.

Rozvoj positivního práva výroky soudcovskými jest možným jenom, pokud opravdová věda právní toho dopouští, o čemž platí, jak známo, zcela jiné měřítko v právu civilním než v právu trestním, jak správně na to ukázal prof. Stammler v Halle v přednášce „O soudcovském uvážení", jejíž tresť uveřejněna jest v D. J. Zeitg. z 15. dubna 1903.

Pokud možno mluviti o rozvoji práva civilního výroky soudcovými, o tom jsme právě v předposledním čísle tohoto listu krátce promluvili, a tak jsme pojednali „O dobrém soudci" jako civilistovi — Pavla Magnauda" jmenem ani nejmenujíce. — V právu trestním pak rozvoj práva pokud se týče tvoření a stanovení nových trestných skutků zákonem dosud nestíhaných jest úplně vyloučen kardinální známou zásadou: „nullum delictum sine lege poenali."

Jsou-li však v jednotlivém skutečném případě všechny náležitosti vnější i vnitřní povahy zločinu zákonem platným vyměřeného, tu soudce nesmí toho nedbati — nýbrž výrokem svým musí konstatovati existenci toho zločinu; není však nikterakž oprávněn, aby zákonný výměr trestného skutku sůžoval a jakkoliv opravoval, byť při tom byl veden názory sebe humannějšími. Přes to všechno trestní soudce následkem volné theorie průvodní má neobyčejně velikou a rozsáhlou moc osvoboditi obviněného, nenabude-li přesvědčení na příkl. o subjektivní povaze, o úmyslu zločinném atd. Vždyť jest takový náležitě odůvodněný výrok i obrněn proti stížnosti zmateční! — Však zákon měniti a obmezovati nesmí soudce dle svých osobních názorů nikdy — jinak by platilo u každého soudu jiné právo, jiné v Benešově, jiné v Libochovicích a jiné v Žamberce atd. — a i to měnilo by se každou změnou v osobě soudce, čímž by všechna právní bezpečnost byla ta tam. To jsou ovšem samé známé věci — ale zabývají-li se jimi právníci zahraniční i domácí v četných listech odborných, ba i neodborných žurnalech, měli jsme za to, že také nám bude slušeti, abychom ve věci té pronesli svůj skromný názor.

Zákon o povinné revisi společenstev výdělkových a živnostenských projednaný a přijatý oběma sněmovnami říšské rady jest pro nás potěšitelným úkazem, že naše jednota záložen provádějící již po řadu let povinnou revisi záložen do jejího svazku patřících, na dobré cestě se nalézá. Jen ne škrtit a šetřit na nákladech revise;

revisor nesmí býti chudáčkem, jenž se třese na skrovnou odměnu za revisi, nýbrž musí býti nejen věci znalý, nýbrž také neodvislý a ne ohrožený muž, aby v čas dovedl bezohledně odhaliti plnou pravdu, třeba by se někdy nemile dotýkala osob požívajících zevnější vážnosti a vlivuplného postavení. Tedy odměna revisorova nemá býti odměnou za mlčení!

O výkonu divadelní censury vydalo c. k. ministerstvo vnitra zemským chefům výnos z 2. dubna 1903 č. 6385, v němž vysloveny dosti pokrokové názory theoretické; zejmena vysloveno, že divadelní jeviště nemá býti uzavřeno vyličování a řešení žádného konfliktu skutečného života, jsou-li jenom znatelny ethické základy postaveného úkolu. Pro lepší vykonávání censury má býti zřízen při každém místodržitelství poradní sbor tří způsobilých mužů, z nichž jeden má býti literárně vzdělaný úředník politický, druhý rovněž tak vzdělaný soudce a třetí může býti buď spisovatel, kritik neb učitel. Tento poradní sbor má býti slyšen, než se vydá zápověď provozování. — Snad tomu ani nechtěla jen pouhá náhoda, že se dočítáme v Deutsche J. Z. z 1. května 1903 č. 9 výtečného článku Gottinkského prof. Bara o oprávnění a účelnosti divadelní censury, jenž v nás vzbudil ozvěnu, že by bylo záhodno, aby také u nás bylo zkoumáno, na jakém zákonném základě provozuje se divadelní censura. Jest totiž náš divadelní řád z 25. listop. 1850 č. 454., podle něhož se censura divadelní provozuje, pouhé ministeriální nařízení z dob absolutismu, a tu ozývají se také pochybnosti, zdali může takové nařízení obstáti vůči státním základním zákonům a zejména vůči živnostenskému řádu, podle něhož ani majitel koncessované živnosti k jednotlivým výkonům této živnosti nepotřebuje již povolení praeventivní moci policejní. Proto by se nám zdálo, že také u nás bylo by na čase uvažovati o zákonu, jenž by stanovil dle návrhu Barova, že majitel divadelní koncesse ku jednotlivým představením nepotřebuje povolení úředního, že však úřadu zůstává vyhrazeno, aby zapověděl představení, jimiž by se spáchaly skutky trestné, nebo jež by ohrožovaly veřejný klid a pořádek. Zjevno, že návrh ten založen na zásadě repressivní — kdežto dnes panuje v příčině této policejní zásada praeventivní.

Některé úvahy z práva processního.

Podává A. Bílý, c. k. soudní tajemník při obchodním soudu v Praze.

III. Z klidu řízení (§§. 168.—170. s. ř.)

I. Právo soukromé vytvořilo právo formální, zbudovalo a urovnalo dráhu svého chodu. Početí, vznik práva formálního in concreto podmíněn výhradně vůlí stran, v soukromém zájmu poškozených, ve svém postupu a cíli však právo formální regulováno zásadami vůli stran příkře mnohdy se příčícími, z povahy jeho veřejnoprávní pochodícími. Stanovisko soukromé disposice zájmové přemoženo principem officiosity, disposici stran jen podřízený vliv na vývin formálního processního ústrojí vyhrazen. Spor v ústní líčení soustředěný soudu k officiosnímu řízení odevzdán a tento obsažnou mocí k odrazům bezdůvodných odkladů a průtahů opatřen.

Právo soukromé, činící strany pány sporu, jest důvodem, že projevům jich vůle na chod a konec sporu výraz dán v ústavech smíru (§. 204. s. ř.), upuštění od žaloby (§. 237. s. ř.) a zejména i klidu řízení.

Klid řízení jest kompromissem mezi naprostým uplatněním zásady officiosního vedení sporu, k rychlému jeho rozsouzení spějícího a projevem vůle stran, spor bez rozsouzení odklizující (smír, upuštění od žaloby); nároky nerozřešeny, spor trvá nerozsouzen, však úřední officiosita ustupuje vůli stran, po klidu toužících, nastalo stišení všech tří subjektů, pojem processního právního poměru vyplňujících.

Jsa koncessí zásady officiosní, právo processní opanovavší, a jejím průlomem, jest klid řízení výjimkou z pravidla; v něm právo processní podrobuje se diktatu práva soukromého, uznávajíc jeho

souverenitu, a vyhovujíc účinkům sporné disposiční moci k nároku, ve sporu skryté, jakmile jen vůle stran ku stišení boje zjevnou se stala.

Souverenita soukromoprávní došla tu výrazu tak intensivního, že proti ostatním úkonům processním již pouhý projev vůle, ať výslovný neb konkludentně zřejmý, ničím a nijak nezdůvodněný a důvodů nepotřebující, plné účinky jeví a klid řízení splozuje (§§. 168. a 170.).

Tato principielní povolnost práva processního vůči právu soukromému spočívá ovšem na předpokladech veřejně-morálních a státní benevolenci ku sporným stranám; neníť požadavkem státního ústrojí silně vyvinutý systém sporů stálého řešení vyžadujících, nýbrž stranám možnost má býti poskytnuta, aby tam, kde nezbytná toho potřeba nelze, nejisté a nákladné cesty sporu byly ušetřeny a uvarujíce se žhavého hrotu výboje a obrany, vůlí srovnalou ve sporný poměr náladu smírnou a vzájemnou ústupnost bez intervence soudu uvedly.[1])

Benevolence zákona v tomto směru jest neobmezena; dokladem jest možnost, klid řízení ve sporu kdykoli, bez obmezení na počet, přivoditi (arg. všeobecné znění §§. 168. a 170.). Chikany obávati se není, ježto souhlasu obou (§. 168. „beiden", §. 170. „keine") stran, stanoviska veskrze protichůdná ve sporu zaujímajících, bez důvodné potřeby ke průtahům, klidem řízení spůsobeným, jen sotva lze dosíci, zejména se zřením k nákladům sporu tak zvyšovaným.

Však officiosita, do pozadí toliko ustupujíc, nemizí a trvá potud, pokud spor trvá a skončen není[2]); výsledkem jejím jest

---

[1]) Klein ve spisku vydaném (12. sešit „Jahrbuch der Gehe-Stiftung") pod nadpisem „Zeit- und Geistesströmungen" Dresden 1902 v příčině této praví str. 36: „Wir müssen Sinken, Rückgang wünschen, eine Verminderung, nicht eine Vermehrung der Processe, ein Ziel, zu dessen Erreichung die Einrichtungen des Processes selbst manches beitragen. Jeder gut durchgeführte und richtig entschiedene Process ist ein Triumph des Rechts, aber für Staat und Gesellschaft, für Politik, Volkswohlstand, ethische Kultur und Menschenliebe ist doch „ein ohne Zwang und Reibung loyal erfülltes Rechtsgeschäft von unendlich mehr Gewinn als hundert tadellose Processe". — I klid řízení náleží mezi zařízení taková.

[2]) Viz Klein ve spisku shora cit. str. 36.: „Rationell und der modernen Staatsauffassung gemäss wird der Process nur dann sein, wenn der Rechtsschutz nicht erst mit dem Urtheile, sondern schon vom ersten

určitost časového obmezení klidu zákonem stanoveného nebo smluveného (§. 168. a 169. „dreimonatlichen oder der vereinbarten Zeit“).

Ne bez důvodu a účele zákon za nejkratší trvání klidu dobu 3 měsíců volil, dále výhradně stranám ponechav, umluviti dobu neobmezeně delší, však určitou; neboť volbou doby kratší nastaly by souhlasné odroky, čímž vlastní stanovisko zákona by potíráno bylo (§§. 134.—136.); stanovením však doby nejméně 3měsíční a pak neobmezené, vytvořena klidem řízení síla officiositě pomocná, pochod sporu zrychlující a brzkému konci přibližující, ježto doba nejméně 3měsíční, a tím více každá doba delší, po kterou spor netknut odpočívati má, dostatečnou jest zárukou proti klidům bezdůvodným.

Jest tedy klid řízení institucí přímo z processního práva vypučelou, však užití jeho in concreto dočasně zabraňující, zároveň však institucí spor před bezdůvodnými průtahy chránící a skončení jeho uspěšující; vylučuje na jedné straně provedení práva formálního, jest na straně druhé zároveň vzpruhou ku pokračování sporu.

Klid řízení založen zásadně na vůli stran, soudu projevené (§§. 168. a 170. „angezeigt“ „erscheint“) spisem přípravným neb ústním podáním

Nedostavení se buď z vůle stran neb proti vůli jejich se děje; v případě prvém jest to oznámení klidu mlčky, konkludentně učiněné, v druhém zaviněné zmeškání. I v tomto případě soud vůli stran ku klidu směřující předpokládati jest povinen, poněvadž všem formám processním ku projevu vůle určeným vyhověno (§. 170. „anberaumten“), tudíž vůli po zákonu za existentní pokládati jest. Osobní, soukromá vina processního subjektu na zmeškání ničeho měniti nemůže na processně existentní vůli, k roku se nedostaviti.

Zákon konstatuje v §. 170. prostý fakt: nedostavení se („erscheint“) beze všelikého dalšího rozeznávání; důvody, motivy zmeškání naprosto lhostejny; neužitím možnosti, k roku se dostaviti, strany v souhlase se zákonem soud zmocnily, vyvoditi účinky opominutého processního úkonu, zákonem stanovené.

Schritte des Verfahrens an thatsächlich Gewährung staatlicher Hilfe ist“. — Ve směru tom srov. Ger. Zeit. 1902, č. 38. a 39. „Der XXVI. deutsche Juristentag“, stran rakouského „Gerichtsbetrieb“ při vedení sporu.

Rozeznávaje dva případy klidu, jež vnitřně souvisí vůlí výslovně neb mlčky projevenou nebo předpokládanou, a účinky úplně stejné jim přiznav, zákon oba případy sobě na roveň postavil, jak již ze souhlasné skladby zákonné plyne (§. 168. „das Verfahren ruhen solle" a §. 170. „das Ruhen des Verfahrens zur Folge"). Z toho jde na jevo, že v celém území práva processního oba případy stejně posuzovati jest a nelze oznámení klidu tam účinků připisovati, kde klid nedostavením se jest vyloučen; řízení odvolací skytá půdu k ocenění závěru tohoto.

Klid (jako přerušení §. 155. a další) předpokládá řízení; toto nastává zahájením sporu, doručením žaloby (§. 232.) a není před tím klid možný.

Klid předpokládá řízení processní, ať si přímo řešení nároku soukromého se týče, či nepřímo jen k němu se vztahuje, součástí řízení processního se stránky formální býti nepřestávajíc (§. 146., 149. a d.), a předpokládá řízení platné, kde všecky zákonem vyslovené absolutní předpoklady existence každého řízení jsou po ruce; zjevny-li a nesporny ve sporu: processní nespůsobilost, nedostatek plné moci neb zmocnění ke sporu a pod., nemohou strany řízení ponechati v klidu, ježto řízení platného tu vůbec není a zákon v případech těch jiný, určitý pochod nařizuje, jehož z úřadu dbáti dlužno (§. 6. a další). Vůle stran, klidu přející, zlomena tu ve svých účincích přísností zákona.

Spor je boj, klid příměří. Spor, doručením žaloby zahájen, trvá až po rozsudek (§§. 390. a 414.); sestává ze dvou stadií: stadia přípravy (§§. 74., 176. a 258., mnohdy disposičních úkonů §. 237.), položeného v mezidobí před a mezi jednotlivými částmi ústního jednání, a ze stadia ústního jednání, položeného v roky. Obě stadia jsou složkami pojmu jednoho: řízení (§§. 168.—170. „Verfahren"). Když v tomto řízení klid nastati má, musí nutně obě stadia objímati; i prvé, v němž písemnost, i druhé, v němž ústnost, se zračí.

Zákon označuje to výrazem všeobecným „Ruhen des Verfahrens" (§. 168. nadpis, §. 74. „ausserhalb der mündlichen Verhandlung", §. 226. „Verfahren bis zum Urtheile"); tedy klid řízení celého, úplného, jaké v processním právu vůbec jest; zákon neříká: „Ruhen der Verhandlung".

Toto rozlišování dvou stadií řízení processního uznal zákon výslovně volbou dvou-forem processních, klid řízení působících

oznámení jeho, i k mezidobím přípravným se vztahující, a nedostavení se k roku, toliko k ústnímu jednání se vztahující.

Touto korrespondencí stadií řízení s formami klid spůsobujícími dány jsou účinky nastalého klidu: nic vůbec, co sporu se týče, mezi klidem předsevzíti se nesmí a bylo-li předsevzato, účinků nemá, ať stalo se mezi klidem kdykoli; nejen ústní jednání, i každý návrh písemný vyloučen.

Tomu přímý výraz dán v §. 163., kterýž, vydán pro přerušení řízení, dle §. 168. pro klid řízení také platí: 1. jeho odstavec, dle něhož obeslání k jednání mezi klidem vydána býti nesmí a obeslání vydaná účinnosti pozbývají a konečně běh lhůt se staví, vztahuje se, jak z povahy úkonů těchto plyne, k činnosti soudu; 2. odstavec, dle něhož každý processní úkon strany mezi klidem předsevzatý, jak jen zahájeného sporu se týče („in Ansehung der anhängigen Streitsache", všeobecné znění §. 163.), vůči druhé straně jest beze všeho účinku, vztahuje se, jak výslovně ze zákona plyne („Partei" „der anderen Partei"), na činnost stran, a jelikož tím činnost všech tří processních subjektů jest ochromena a zákazem obeslání, bezúčinností lhůt a processních úkonů stran, bez kterýchž aktů sporu vůbec není, na dobu klidu na dobro jest zlomena, nastává nutně klid naprostý v každém směru; neb tři subjekty process má, a nesmí-li žádný z nich býti činným, nastupuje naprostá nečinnost, tudíž úplný klid.[3])

Nastoupením klidu i písemnost, v řízení ústním obmezená, i ústnost a bezprostřednost, v řízení processním valně rozvětvená, jakožto pomůcky officiosity, časově zúplna působiti přestávají; tak rozuměti jest §u 163. s. ř.

Okamžikem, kdy oznámení klidu úřadu došlo, kdy při ústním jednání jsouc učiněno, na vědomí soudu vzato, kdy vyvoláním věci nedostavení se stran úředně zjištěno, strany přes vyzvání soudu nejednaly nebo se vzdálily (§§. 133. a 170.), klid nastává a trvá až do důvodné obnovy řízení.

II. Na základě výsledků takto získaných, z právní povahy řízení a klidu plynoucích a přísného výkladu zákona, ježto klid jest výjimkou z pravidla, snadno řešiti jest kontroversy vzešlé a

---

[3]) Jako účinek klidu uvádí Ott II. str. 383.: „zastavení všelikého projednávání ve sporu, pokračovati lze v jednání po vypršení 3 měsíců, po případě lhůty delší".

posud trvající: možno-li v době trvání klidu spor soudním smírem neb upuštěním od žaloby, ať jednostranným neb souhlasným, skončiti?

Ježto i soudní smír i upuštění od žaloby jest částí řízení processního, soudní smír nad to jen „v ústním jednání" uzavřen býti může (§. 204. „bei der mündlichen Verhandlung") a řízení všeliké mezi klidem vyloučeno, není ani prvé ani druhé po zákonu přípustno, tím méně početí jednání se stranami se zpozdivšími.[4])

III. Řízení v I. instanci (projednávání sporu) založeno na principu přímého styku a umluveného slova, i přirozeno, že klid řízení jako nutný důsledek zásady ústnosti a bezprostřednosti se

---

[4]) Falk z Liliensteinu v čl. „Einiges über das Ruhen des Verfahrens" Ger. Zeitung 1899, č. 50 str. 395., 396. o kontroversách těchto pojednal a došel výsledků zcela opáčných.

On dopouští: 1. soudní smír mezi klidem, ježto není tu jednostranného aktu, vůči odpůrci nepůsobícího (§. 163., 2.). (Totéž přivádí k souhlasnému upuštění od žaloby.)

2. jednostranné upuštění od žaloby mezi klidem, nastal-li tento nedostavením se obou stran ku prvému spornému jednání; neb roku vůbec nebylo, tudíž § 237. upuštění od žaloby na překážku není.

Ani §. 163., 2., není překážkou, ježto 1. odst. vypočítává všecky účinky klidu („endlich"), tudíž 2. odstavec pouze na úkony v 1. odst. jmenované se vztahuje.

3. podání žaloby, od níž upuštěno mezi klidem.

K tomu mimo výwody hořejší jest uvésti:

ad 1. Ježto soudní smír jest projednáváním věci (§. 204.), jest připuštění jeho porušením zásady „klidu" v §u 168., 170. vyslovené: slova §u 204. „in jeder Lage der Sache" s předchozími „bei der mündlichen Verhandlung" vykládati dlužno a dle výkladu toho soudní smír pouze na stadium ústního líčení jest obmezen a ze stadia klidu naprosto vyloučen. Sepis soud. smíru a připuštěné upuštění od žaloby obsahují implicite soudem schválené obnovení řízení. — Ostatně i smír i souhlasné upuštění od žaloby sestává ze dvou jednostranných úkonů, jež dle §. 163., 2., vzájemně nepůsobí.

ad 2. Počíná-li (§. 133. „beginnt") rok vyvoláním věci, počal tím okamžikem, i. e. vyvoláním býti odbýván, a byl-li zmeškán nedostavením se (§. 133., 2.) při vyvolání, musil existovati; rok začal, byl odbýván a zmeškán, pročež dle §u 237., 1., jednostranně od žaloby upustit nemožno („zum Beginn" „auch noch").

Dle přesného znění §u 163., 2., jednostranné upuštění od žaloby mezi klidem jakožto úkon processní ohledně zahájeného sporu předsevzatý vůbec nepůsobí.

ad 3. Nepřípustno-li vůbec upuštění od žaloby mezi klidem, nemůže tato eo ipso v době té býti podána poznovu.

jeví; tomu výraz dán v zákoně slovy: „zur mündlichen Verhandlung" (§. 170.), a i z §. 168. to vyplývá, ježto předchozí oznámení klidu jen anticipovaným nedostavením se k jednání ústnímu jest.

Tím i území klidu dáno: jen tam klid řízení, kde zákon ústnost a bezprostřednost ku platnosti přivádí ustanovením ústního jednání, nikoli tam, kde není ústního jednání, nýbrž pouhé slyšení (Einvernehmung) (§. 170.).

Tak jsou zejména případy, kde klid řízení vzejíti může: §§. 18., 149., 173., $245_{1.2.}$, 250., 251., 285., 303., 308., 420., 423.; nikoli však v případech §§. 65., 66., 68., 71., 83., 384., 386.; výslovně klid vyloučen při provádění průvodů (§. $289_{2.}$)[5])

V řízení přípustném ku zjištění advokátních útrat dle dv. d. ze 4. října 1833. sb. z. s. č. 2634. klid řízení nastati nemůže, ježto nejde o řízení processní a není ústního jednání („Einvernehmen").

Lhostejno, jest-li ústní jednání jest obligatorní neb pouze po zákonu dovoleno; neb i v případu tomto soud, shledav nutnost ústního jednání, nařízením jeho vykonává právo zákonem mu poskytnuté, tudíž zákon sám, a nařídil jednání po zákonu platné, jež tytéž účinky míti musí jako jednání obligatorní, to tím více, ježto strany, o jednání zvěděvše soudním vyrozuměním, účinky

---

[5]) Nařídí-li se v řízení okresním ve sporech dle §u 245., 1., ku přípravě ústního líčení slyšení stran, sporno, zdaž nedostavením se žalovaného odpůrci vzešel nárok na rozsudek pro zmeškání a zda při nedostavení se obou stran klid řízení nastává. Wachtel 399., uvádí důvody proti: týž účel roku tohoto jako při §u 250., kde rozsudek pro zmeškání vyloučen (§. 254.), pro: precisní, bezvýminečné znění §u 442.: „prvý, na základě žaloby nařízený rok, odbývání roku soudcem rozhodujícím" a dodává, že vždy rozsudek pro zmeškání vyloučen, když obeslání nevyhrožuje následky zmeškání; v případě nedostavení se obou stran dopouští klid dle obdoby §u 250. — Zákon však ustanoveními §§ů 250. a 460. stanoví zásadní rozdíl mezi řízením před soudem sborovým a okresním; tam přípustnost řízení přípravného a ústního jednání v něm, zde obé vyloučeno výslovně §. 440., 2., a koncedováno toliko fakultativné slyšení stran. Poněvadž není roku k ústnímu jednání, nemůže býti o rozsudku pro zmeškání řeči (§. 230., 239., 243., 442.) a eo ipso obdoba §u 250. vyloučena. Z téhož důvodu nelze připustiti klid při nedostavení se obou stran, kterýž pouze ústnímu jednání vyhrazen. V případě nedostavení se nezbývá než přikročiti k processní instituci, k níž určité následky po zákonu jsou připoutány, k nařízení ústního jednání; — vždyť slyšení předchozí jest podružného rázu, sloužíc toliko „zur Vorbereitung der mündl. Streitverhandlung".

svého nedostavení samy přivodily a na se vzaly (arg. §. 170. „anberaumten").

Toliko v případě, kde soud by proti zákonu ústní jednání nařídil, klid nastati nemůže, nemaje zákonného podkladu.[6])

Přípustnost provádění průvodů soudcem dožádaným jest průlomem v čirém provedení ústnosti a bezprostřednosti v I. instanci a proto nikdy klid řízení nedostavením se stran neb oznámením nastati tu nemůže.

Ač i ustanovením soudce z příkazu činného v řízení přípravném čiré uplatnění zásady řečené trpí, přec soudce ten opatřen jest zákonnou plnou mocí, soud processní v mezích přesně stanovených plně a platně zastupovati, v případech četných sporných majetkových položek neb velkého rozsahu neb spletitosti skutkového materiálu v ruce jeho dána plná síla materielního i formelního vedení, zračící se ve zjištění, uspořádání látky skutkové a průvodů s účinky processnímu soudu jinak vlastními, se závazností pro rozhodnutí, i nastává po zákonu skutečné ústní jednání, buď nutné neb eventuelní, a nedostavení se stran neb oznámení shody klid řízení má v zápětí (§§. $245_{1.\,2.}$, 250., 251. a 263.).

Klidu v přípravném řízení není při pouhém provádění průvodů, ježto soud skutkový stav slyšením stran předem ku vlastní potřebě zjistí: aby průvodní látku s úspěchem opatřiti mohl (§. 253. „Einvernehmung" „ihm").

Oznámení klidu dle shody stran na méně než 3 měsíce, nemá žádných účinků vůbec a nespůsobuje klidu řízení; neb každého oznámení klidu absolutním požadavkem jest podrobení se nejméně 3měsíčnímu klidu (§. 169.), když však tento zákonně nutný účinek výslovně vyloučen, není tu oznámení klidu.

Jest-li strany klid prostě oznámily, úmluvy o delší než 3měsíční době jeho nepředloživše, a po uplynutí 3 měsíců jedna ze stran obnovu řízení navrhla, návrh tento následkem produkování úmluvy odpůrcem zamítnouti nesluší; neboť všeobecným ozná-

---

[6]) Jinak Wachtel str. 156. při §. 170. Dodáno budiž, že Neumann (str. 429.), pravě, že v §u 163. není výslovně řečeno, že i soudní jednání jsou mezi klidem bezúčinna, vyvozuje to z §. 163. 4. odst.; jsou-li však bezúčinny úkony stran, nemůže jednání soudní, nemajíc podnětu a základu, vůbec vzejíti, spor jest součinností všech subjektů. Fürstl dodává k §u 163., že prohlášení rozsudku staveno oznámením klidu, proti čemuž právem Neumann z důvodu, že účinky klidu a přerušení řízení stejné.

mením klidu (§. 168. 1. věta) nastal **všeobecný** účinek jeho, vůči oběma stranám působící: klid 3 měsíců (§. 168. konečná věta) a klidu dalšího dosíci možno jen opět splněním základních podmínek jeho: oznámením neb nedostavením se k jednání, nikdy však zamítnutím návrhu následkem produkované úmluvy, soudu posud nepředložené.

Vždyť klid zásadně na **vůli** stran spočívá a tato teprve tehdy působí, když **soudu oznámena** byla; nebyla-li vůle na klid delší 6. měsíců **soudu** oznámena, nemůže tento nastati.[7])

Není klidem řízení nehybný stav sporu, když žalovaný po marném projití lhůty ku složení jistoty nebo přísahy paupertní neučinil návrhu, by prohlášena byla žaloba za zpět vzatou; tu prosté **stavení řízení a pokračování** z vůle žalovaného nemožno, tudíž podmínek klidu není. (Jinak **Neumann** v partii o jistotě za útraty.)

Není stejně klidem řízení, když při opozděné odpovědi žalobce návrhu na nařízení roku ku líčení sporu neučinil; neníť tu vůle ku klidu. (Viz však **Schauer** při §. 398. „Inmittels **ruht** das Verfahren, ohne die Folgen des §. 168_2. Viz **Neumann** str. 434.)

Jest však klidem[8]) — a zároveň výjimkou z pravidla: že týž pouze **vůlí** stran nastává — když žalobce po opozděné odpovědi na žalobu k roku ku spornému líčení nařízenému se nedostavil neb dostaviv se, návrhu na vynesení rozsudku neučinil; žalovaný, opozdiv se s odpovědí, neztratil svého postavení jako **strana**, však pozbyl **processní síly** z postavení toho plynoucí, nemá práva na odrok ani rozsudek pro zmeškání, a zbaven všeho toho, jest právem považován, jakoby se nedostavil. Toť důvodem **tohoto** klidu.

Výjimkou z pravidla o doručování (§. 93. odst. 1.) §. 170. stanovenou: že i strany o klidu vyrozuměti jest, zákon na jevo dal důležitost, jakouž instituci této přikládá; strany, jež samy z vlast-

---

[7]) **Wachtel** obě tyto otázky řeší opačně, připouštěje klid i při oznámení na méně než 3 měsíce znějícím, a zamítnutí návrhu na obnovu řízení následkem produkce úmluvy, dříve nepředložené, znějící na klid delší 3 měsíců, (str. 154. k §. 168. ad 5. a str. 155. k §u 169. ad 2.)

[8]) Tedy doba jeho nejméně 3 měsíce a obnova **oběma** stranami; **Wachtel** str. 363. dopouští obnovu jen **žalobcem**. Však **návrh** (§. 398.) žalobcem již učiněn, **líčení** sporu nařízeno, tedy obnova roku oběma stranami.

ního názoru celý právní poměr znají a míru vzájemných ústupků v případě smíru nejlépe nalézti dovedou, samy k činnosti mezi klidem pobídnuty býti mají, čímž zároveň, když urovnání sporu se nezdařilo, budoucím event. klidům půda jest odňata.

IV. Jest řešiti kontroversu, dopuštěn-li klid v řízení restitučním.

Řízení to nejvíce podobno žalobě o obnovu; co tu důvodem o obnovu, tam podobenství nachází v důvodu restitučním (§§. 146_1., 530. a 536_2.), obě nastávají po formalisování nároku rozsudkem a směřují k odstranění jeho (§. 150_1. a 536_5.); podobenství zřejmo i v §§. 152. a 544.[9])

Jsouce důvodem a cílem svým položeny ve výhradnou oblast práva formálního, jsou ovládány ve směru tomto officiositou a vyloučením disposice stran; k návrhu na soud podanému tento rozhodne bez ohledu na uznání důvodu restitučního, doznání skutků proň přivedených, nedostavení se, jež následků nemá, když restitut rok k ústnímu jednání zmeškal.

Podobnost návrhu toho se žalobou o obnovu deklarována v zákoně přijetím ústnosti do instituce této, zračící se v obligatorním ústním jednání (§§. 149_2. a 230_1.).

Základ tento, zásadní ústnost, poskytuje bezpečný závěr, že v řízení restitučním klid řízení po samém zákonu (§. 170.) bezvýminečně jest přípusten, jevě se jako prostý důsledek ústnosti.[10])

---

[9]) Klein, Vorlesungen str. 289.: „Usnesení, návrh restituční zamítající, jest vlastně meritorním rozhodnutím na základě ústního líčení, a zaujímá místo rozsudku; jen z důvodu účelnosti (zjednodušení oprav. řízení) nahrazena forma rozsudku a odvolání usnesením a rekursem.".

[10]) V čl. „Gibt es ein Ruhen im Restitutionsverfahren" G. Z. Nr. 36. 1901 289., 290. Grabscheid klid z řízení restitučního vylučuje, opíraje se zejména o zařadění předpisů restitučních ku předpisům o zmeškání, čímž dáno na jevo, že nejedná se o řízení processní, nýbrž o odstranění přesných účinků práva formálního z důvodů veřejných, kdež disposice stran — klid — místa nemá.

Nedostaví-li se restituent k jednání o návrhu, soud, slyšev odpůrce, rozhodne; nedostaví-li se obě strany, odpadá prostě návrh restituční jakoby nebyl podán.

Vůči náhledům těmto buď uvedeno:

Princip ústnosti odňat jest disposici stran (176); kde po zákonu nastala, dostavují se i její zákonné účinky. Klid jest výplodem ústnosti, bez porušení §§ů 149, 170. de lege lata z řízení restitučního vyloučiti se nedá.

V. Nestejné osudy má klid v řízení odvolacím. Toto děliti jest na:

a) pravé řízení odvolací, obsahující přezkoumací a rozhodovací (§§. 462. a 497.) činnost soudu odvolacího ve formách v jeden celek pevně sevřených a zvláště pro řízení to stanovených;

b) nepravé řízení odvolací, obsahující projednání sporu neb jeho části za soud processní (§. 478. 4. odst. 3. ad a).

Že ústnost v pravém řízení odvolacím valné újmy doznala, o tom nelze pochybovati; přečetné a vážné jsou toho doklady v §§. 467., 470.—478., 482., 483., 492. atd.

Odvolací líčení, nikoli obligatorní a ve svém rozsahu a formách vůči líčení prvému valně zúžené, jest její představitelem §§. 462. a 492.).

Zavládla kategorická nutnost (§. 467. „muss", §. 482_2.) písemnosti a jejího důsledku — officiosity; soud odvolací

Ač řízení toto není řízením processním v tom smyslu, že by v něm přímo o projednání sporného nároku se jednalo, přec dotýká se přímo roku a řízení v něm provedeného, jež rozsudku nárok řešícímu za základ jsou položeny.

Obmezování klidu na přímé řízení processní ze zákona nevyplývá; že ale přece vždy jen o spor resp. jeho postup se jedná, jde jasně z §u 150. („tritt der Rechtsstreit in die Lage zurück", k tomu §. 170. „Fortgang des „Processes" a §. 176. „über den Rechtsstreit"). —

Vůle stran nemá v restituci místa jen potud, pokud týká se průkazu resp. osvědčení pravdivosti restitučního důvodu.

§u 170. příčí se náhled, že návrh prostě odpadá, nedostaví-li se obě strany.

Zůstalo-li řízení o restitučním návrhu proti rozsudku pro zmeškání v klidu, nemůže jednání o restitučním návrhu proti uplynutí lhůty odvolací z rozsudku kontumačního vůbec zahájeno býti, ponévadž o návrhu prvém rozhodnuto nebylo (§. 147 s. ř. „nach rechtskräftiger Entscheidung").

Když v případu §u 152. při podání restit. návrhu zatímné přerušení sporu vysloveno a řízení restituční v klidu ponecháno, možno k návrhu pře rušení zatímné odvolati a dalšímu postupu sporu průchod dáti.

Neb že nejedná se o pravé „přerušení" dle §u 155. ad., nýbrž prostě o zatímné stavení sporu, jde z výrazů zákonem užívaných: „gehemmt", „vorläufig" a z úvahy, že není připojeno na žádný z určitých zákonných důvodů přerušení, nýbrž jest ve volné úvaze soudu, jsou-li tu podmínky v 2. větě §u 152. vyslovené („kann").

Schauer při §u 152. míní, že přerušení toto má účinky §§ů 163., 167., Wachtel klid vylučuje při §. 149., připouští při §. 150. (str. 138., 139.).

I Kleinovy „Vorlesungen" nasvědčují klidu v restitučním řízení, jak plyne z obsahu poznámky 9. této úvahy.

z úřadu k písemnému důvodu a návrhu zříti má tak, že bezprostředné přítomnosti stran při odvolacím líčení ani netřeba.

Disposici stran uznává zákon v odvolacím řízení jen ve velkých rozměrech (upuštění od žaloby, §. 237., smír, upuštění od odvolání, §. 484.), jen tam, kde skončení sporu v zápětí má.

Jinak silně vyvinutá officiosita pohání k tomu, aby, kde jeden soud již rozhodl, rozhodl i druhý, maje základy po ruce.

Z těchto principů v odvolacím řízení platných tedy plyne, že klidu řízení v něm vůbec není. Kde soukromé právo již rozhodnuto, tam není více klidu; rozhodnutím spůsoben neklid, jenž v odvolacím řízení vyřízením odvolání odstraněn býti musí. Tomu výraz dán v §. 491., v němž vyznačen zásadní důvod toho: zření úřadní ku spisu odvolacímu.

Nemá-li však nedostavení se stran vlivu na postup odvolacího řízení, nemá ho také písemné neb ústní oznámení klidu, poněvadž vyloučení jeho prýští se ze stejných principů celého řízení odvolacího a obě formy processní, nastoupení klidu v zápětí mající, dle znění zákona stejné účinky splozují a stejně posuzovány býti musí.

Vyloučením z odvolacího líčení vyloučen klid z odvolacího řízení vůbec (§§. 467. „muss“, 470. „hat“, 480. „ist“, 497. „erkennt“); tvoříť řízení odvolací od podání odvolání až do jeho vyřízení jeden jediný celek a nemožno, aby v příčině klidu jiné předpisy platily pro odvolací líčení a jiné pro ostatní jeho stadia.

Oznámení klidu v řízení odvolacím vůbec jest bezúčinno stejně jako nedostavení se k odvolacímu líčení. [11])

---

[11]) Klein, Vorles., 256., 257., vylučuje možnost úmluvy o klid, tvrdě, že celá konstrukce odvol. řízení tak jest upravena, aby určitá časová mezera mezi prvým a odvolacím líčením uplynula a odvolací soud na základě téže průvodní látky co nejdříve rozhodnouti mohl, což vůlí stran nesmí býti mařeno.

Ott, III., 80, uvádí, že strany, zůstávající pány sporu, o klid řízení tu výslovně smluviti se mohou; neboť podle §. 480., 2.. nařizuje se rok k ústnímu líčení a platí také vzhledem k §u 463. též předpis §u 168. s. ř.

Srovná-li se však obmezující věta §u 170. „soweit.... ist“, pak §u 463. „insoweit... ergeben“ a uváží se, že podle §§. 168, 170. co do účinků nelze rozdílu činiti mezi klidem úmluvou a nedostavením se vzešlém a že v §u 491. klid nedostavením se vyloučen, není pochyby, že vyloučen i úmluvou v řízení odvolacím.

Schauer při §u 491. týž pouze na nedostavení se vztahuje. — Srovná-li se řízení I. a řízení II. inst., vidno, že materielní reflex, z disposiční moci ku sporu se prýštící, plně zjevuje se v I. inst. připuštěním klidu neobmezeným, však mizí v II. inst. jeho vyloučením.

ad b) Tu rozeznávati jest dva případy:

1. řízení prvé zcela neb z části trpí zmatkem (§. 478. soud. říz.), či:

2. stíženo nedostatkem v §. 496. 1.—3. vyznačeným, neúplným vyřízením věcných návrhů, podstatnou vadou řízení neb neuvedením důležitých skutků ani na přetřes — a nového projednávání potřebí.

Mezi oběma případy jest rozdíl znatelný. V případu prvém vyslovené odkázání sporu k novému projednávání stranám písemně se doručí, potřebné nové jednání soudem odvolacím jest obligatorní, povinné (§. 478. „ist"), děje se pouze k návrhu stran, ten časově položen v dobu po odvolacím jednání a jednání nové časově odděleno od jednání prvého.

V případu druhém doručení písemného odkázání sporu k novému projednávání netřeba, potřebné doplňovací jednání není povinné („kann"), děje se buď k návrhu stran neb z úřadu, návrh časově položen býti má již do spisu odvolacího („beantragen" a §§. 467_3. a 483.) a jednání nové časově připojuje se k jednání prvému bezprostředně.

Však i podobenství podstatné v obou případech znamenati dlužno.

Spočívá v tom, že v obou případech:

1. soud odvolací ve stále trvající a ničím nepřerušené funkci soudu odvolacího jedná, však za soud prvý,

2. že jedná v mezích odvolacího návrhu, nové jednání jen potud provádí, pokud k vyřízení odvolacího návrhu nutno.

Hledisko, z něhož spor strategicky jest řízen, se i v novém jednání nezměnilo; část rozsudku v odpor nevzatá, třeba zmatkem stížená, předmětem nového jednání není.

3. Pravé řízení odvolací skutečně již předcházelo a řízení nové, buď časově s ním splývajíc v jeden nerozlučný celek (§. 496.) bezprostředně nebo prostředkem 8denní spojovací lhůty (§. 478.), nutnou částí odvolacího řízení předchozího se stalo.

Nelze i přehlédnouti, že i v případě zmatku i neúplnosti řízení pro nedostatek skutků rozhodných (§. 496_3.) řádného řízení processního vůbec nebylo; jestiť zmatek nedostatkem absolutního předpokladu každého processního řízení a řízení jím stížené není řízením platným.

V případě §u 496₃., když skutky dotčené na přetřes vzaty nebyly, řízení nějakého v části doplňované vůbec nebylo.[12])

Ze srovnání rozdílů a podobenství jde na jevo, že ony jsou rázu jen podružného, týkajíce se toliko vnějších formálností, však tato že jsou rázu podstatného, týkajíce se hlavně povahy činnosti soudu znovu projednávajícího, mezí, jakéž jen pro odvolací řízení stanoveny jsou, ano i existence řízení samého.

Z důvodů právě přivedených, zejména 1.—3., nutně na jevo vychází, že i v případě §. 478. i 496. nové jednání jest částí odvolacího jednání, že jest jednáním odvolacím.

Než i když nové jednání odvolacím jest, mylným byl by závěr, že proto již v novém jednání odvolacích předpisů při řízení užiti dlužno.

Soud subjektivně odvolací, vykonává objektivně, obsahově činnost processní, posud opominutou; sporu resp. stranám dostati se musí řádného řízení processního, a ježto pro nedostatek jeho nové jednání neb doplnění prvého nařízeno, musí pro ně platiti předpisy, jakéž vydány pro řízení processní, tedy I. inst. soudu sborového, a nikoli předpisy odvolací. Zákon vyjadřuje to slovy: „notwend. neuen Verhandlung“ „Ergänzung der in I. Instanz gepflog. Verhandlung.“

Ač odvolací soud u výkonu přitaživé moci úřadu nadřízeného činnost prvému soudu jinak přikázanou na se béře, přece stranám všecka práva při I. inst. jim příslušná a předpisy tam platnými regulovaná netknuta zachována býti mají, jakoby prvý soud opět jednal.

Oba tyto ústavy jsou zvláštností v odvolacím řízení se vyskytující a jako zvláštnost posuzovány býti musí; však vsunuv je v řízení odvolací a označiv výslovně jich ráz processní, zákon tím označil, že vymykají se z území pravého odvolacího jednání dle §. 462. ohraničeného, pro kteréž předpisy odvolací dle §. 463. platí; vztahuje se tedy obmezující věta §u toho: „insoweit ... ergeben“ na řízení odvolací, zabývající se pravidelnou činností přezkoumací, odvolacímu soudu přikázanou, tudíž pro výminečnou činnost soudu toho (§§. 478. a 496.) jen prvá věta §u 463. zbývá: platí předpisy pro řízení před soudy sborovými I. instance.

---

[12]) Ustanovením §u 496., 3., jehož z úřadu užito býti nesmí, do jednání odvolacího ve formě dodatného projednávání nové skutky, dle práva soukromého rozhodné, jsou připuštěny (§. 482., 2.).

Z toho závěr: ač v případech §§. 478. a 496. nové jednání jest odvolacím jednáním, klid řízení výjimkou zpravidla tam připusten.[13])

VI. I v řízení o žalobě pro zmatek a obnovu klid různě se jeví. Jimi princip absolutnosti materielní právní moci doznal obmezení; při žalobě o obnovu samo nabytí právní moci rozsudku mnohdy se staví (§§. 544., 547. a 548.). Důvody připuštění obou žalob spočívají v právu formálním; toto v prvém případě tak hrubě porušeno, že přirozené základy každého sporu vůbec chybí, v případě druhém však, byvši in concreto k řešení sporu

[13]) V čl. „Verzicht auf die untere Instanz“, Ger. Z. 1897, č. 51., 52., 409.—413., Pollak míní, že jednání před odvolacím soudem dle §u 496., 3., způsobené není jednáním I. inst., nýbrž odvolacím, v němž strany s projevy svými odkázány jsou do hranic §§y 462., 482., 483., 498. předepsaných, v případu §u 478., 4. však že nastává sice zřeknutí se jedné instance, však nikoli důvodu zmatečního a důsledkem toho: před odvolacím soudem nastává jednání prvého soudu.

Proti rozsudku odvolacího soudu připouští tu odvolání a positivní předpis §u 502. není mu překážkou, ježto týž formulován, když rozsudky odvolacího soudu byly také vždy rozsudky odvolacími, a ježto teprve permanentní výbor doplňkem §u 478., 4. vyslovil, že jsou jednání před odvolacím soudem, kteráž nejsou jednáním odvolacím; odvolává se na syndikátní spory (600), kde nejvyšší soud jest II. instancí a proti rozsudku pouze odvolání přípustno.

K tomu sluší uvésti: Není důvodu činiti rozdílu mezi oběma případy, jichž základ: neexistence řádného řízení, účel: nové jednání a hledisko: odvol. návrh — jsou stejny.

Ráz nového jednání jako odvolacího v obou případech na jevo jde z přímé neb nepřímé souvislosti jeho s pravým předchozím jednáním odvolacím.

I po vsunutí předpisů §§ů 478. 4. a 496. odvolací řízení nepřestalo býti celkem pro sebe uzavřeným. Předpisy tyto rázu odvolacího z něho nesetřely.

Rozsudek po novém jednání před soudem odvolacím vynesený vždy jest jen rozsudkem skutečně odvolacím a podléhá opravnému prostředku revise, nikoli odvolání; ať pravé, či nepravé, vždy jednání před soudem odvolacím jest i jednáním odvolacím.

Znění §. 502. jest příliš určité, než aby jiného výkladu připouštělo, a stavši se zákonem, nesnese výkladu, smyslu jeho se příčícího („der Berufungsgerichte“ = všech rozsudků, jež odvolací soud vynesl).

Možnost odvolání ve sporech syndikátních (600) jest výslovně stanovena jako předpis specielní (§§. 8., 17. z. z 1872), na kterýž odvolávati se nelze. Zákonem přesně stanovený instanční pořad byl by výkladem v náhledu Pollakově hájeným zvrácen.

užito, nedostihlo svého jediného cíle: dobře ochrániti právo soukromé. Tam scházel vůbec jeden z processních subjektů (§. $529_{1, 2}$.), bez nichž není sporu, zde rozhodnutí spočívá na mylných neb nedostatečných praemisách a základech, právem formálním položených; tu hlavní součást práva formálního, materielní řízení sporu, mylně, neúplné neb nedostatečně využita na úkor práva soukromého.

Stanoví-li zákon pro obě žaloby předpisy mnohdy předpisům odvolacím obdobné, zejména lhůty podání, a nařizuje-li, že podobně jako odvolání instruovány býti mají (§. 467. a 536.), káže-li jakés řízení předběžné k odmítnutí žaloby pro neuvedení zákonného důvodu nebo pro nevčasné podání vedoucí (§. 471. a 538.) a směřují-li zejména i k odstranění rozsudku v odpor vzatého (§. 467_3., 536_5., 532) — vše to jen proto se děje, že základy rozhodnutí, *formálním* právem in concreto užitým položené a získané, pochybeny a mylny jsou, vše to jen důsledkem z práva *formálního* pocházejícím jest a nedopouští závěru, že by již i jinak jako *odvolání* posuzovány býti měly.

Naopak: zákon zásadně a soustavně v celém pátém díle „*žalobami*" je zove, soud, jenž jimi se zabývá, *processním* (§. 539.) jmenuje, rok k *ústnímu* jednání o nich nařizuje (§. 538. a 539.), jich příslušnost *žalobní* stanoví (§. 532.) a káže, že u každého, i vyššího soudu, *přímo*, nikoli prostřednictvím instance dolení podány býti mají (§. 532., 533. a 535.), konečně, že o *podání* a dalším *řízení* tytéž předpisy, jako o *žalobách* obyčejných, platí (§. 533.), pokud není odchylek zákonem stanovených.

Odchylky tyto stanoveny mimo §§. 534., 536_8., 540_7 zejména §. 535., když žaloba podána u soudu vyššího, jenž věc hlavní k rozhodnutí zralou učiniti může; tu v příčině ústního *jednání*, *prokazování* a *sdělení* rozsudku s první instancí platí předpisy, jež pro vyšší soud jako *instanci opravnou* by platily.

Pro iudicium rescindens v případě, že soud vyšší (instance revisní) věc *hlavní* k rozhodnutí zralou učiniti nemůže (§. 540.), platí ovšem předpisy soudu toho.

V příčině řízení dlužno tu tedy rozeznávati:

a) žaloba podána u *rozhodujícího* soudu I. instance,

b) žaloba podána u soudu vyššího, ať si věc *hlavní* rozhodnouti může čili nic.

V případě ad a): *předpisy* 1.—4. *dílu* soud. říz., tedy *žaloba*, *neveřejné sezení* při soudě sborovém dle §. 538.,

prvý rok, rok k ústnímu líčení, změna žaloby v důvod jiný eo ipso vyloučena, však jednoho důvodu v jiný, po zákonu připustný za souhlasu stran neb i proti vůli odpůrcově přípustna (§. 235.), jen souhlasné upuštění od žaloby během zahájeného sporu (§. 237. s. ř.) a — klid připusten.

V případě ad b) (pro obě iudicia neb jen rescindens): předpisy řízení opravného (§. 535. s. ř.), tedy: žaloba, však přímo soudu vyššímu podaná a důsledkem toho žádné sdělení, ježto soud vyšší ocitá se v situaci, jakoby soud nižší spisy již byl předložil („dem Processgerichte" §. 468_2. s. ř.), řízení předběžné omezeno na případy §. 538. (§. 470.), pak ihned ústní líčení (§. 480.), žádný prvý rok, změna žaloby naprosto vyloučena (§§. 482_1., 483_3.), změna žalobního důvodu v jiný zákonný jen za souhlasu stran, však nikoli proti vůli odpůrcově (§. 483.), jednostranné upuštění od žaloby (§. 484.), ano vzdání se ústního jednání s výhradou § 492. (při res iudicata, trestním nálezu, zásada písemnosti vystupuje v popředí) přípustno, sdělení rozhodnutí se soudem nižším a — žádný klid.[14])

VII. I v řízení před soudy živnostenskými klid měnlivý má osud; souvisí to s povahou předpisů daných pro řízení do 100 K a nad 100 K. Spory bagatelní (§. 30. zák. ze dne 27. listopadu 1896. čís. 218. ř. z.) soud živnostenský rozhoduje s konečnou platností a rozsudek jen z důvodu zmatečného v odpor vzat býti může. V řízení před soudem sborovým jako II. instancí platí pro jednání a rozhodování ve věcech do 100 K předpisy platné pro odvolací řízení před soudem tím.

Ježto jen zmatky tu odvolacím důvodem býti mohou, nastává pravé odvolací řízení právě tak, jako při obyčejných bagatelních sporech (§§. 471_5. 501., odvolací líčení vyloučeno) s nutně po zákonu instruovaným odvolacím spisem a sdělením (§§. 466. a 468.) a klidu v tomto řízení není (§§. 470. a 471.)

---

[14]) V případě §u 535. platnost předpisů odvolacích stanovena nikoli pro všecko řízení, nýbrž toliko pro ústní jednání (pak prokazování, sdělení rozsudku a prostředky opravné) a contr. §. 538.; v každém jiném směru platí tedy všeobecné předpisy 1.—4. dílu i při soudu vyšším, tudíž vyloučení klidu v případě tomto, v textu uvedené, vztahuje se toliko na ústní líčení, kde nedostavení se neb oznámení klidu (jako v řízení odvolacím při líčení, srov. Klein, Vorles. 256. „Ruhen des Verfahrens ist dem Berufungsstadium fremd") klid nepůsobí.

V řízení před soudem nejvyšším (§. 540. „nach den für das Verfahren vor demselben geltenden Bestimmungen") jest ovšem klid vůbec vyloučen.

Ve sporech nad 100 K spor v mezích odvolacího návrhu před odvolacím soudem znovu se projednává a pro řízení to, ač jest odvolacím, platí předpisy užívané při řízení před soudy sborovými jako processními I. instance (novum iudicium).

Rozdíl mezi oběma případy bije do očí: tam obmezené, zde plné odvolání: ač předpisy odvolací z nového projednání vyloučeny, jest přes to řízení odvolacím, však v něm klid přípusten.[15]

VIII. Při žalobách syndikátních, projednávaných u vrchního soudu, platí pro řízení předpisy, platné pro sborové soudy prvé instance; nastoupení klidu tu přípustno.

Nepřípustno však, projednávány-li v řízení odvolacím před soudem nejvyšším, ježto tu užito být má předpisů platných pro

---

[15]) Srov. Lisec, Ger. Zeit. 1901, č. 30., 243., 244., kterýž srovnává projednávání nové s případem, kde nově nastoupivší soudce jednání již započaté opakuje. V příčině přípustnosti klidu možno živnostenské odvolací řízení srovnati také s pravým a nepravým odvolacím řízením obecným (§§. 478. 4., 496.); i tam klid vyloučen, zde přípusten, společné kriterion: nové projednávání (§. 31. cit. z.).

V příčině odvol. řízení do 100 K vzešla kontroversa, zdaž tu všecky zmatky §u 477. uplatniti možno, či jen obmezeně dle §§ů 477. 1—7., 501. Lisec zastává názor prvý, vycházeje s neobmezeného znění §u 30. cit. z. „Berufung wegen Nichtigkeitsgründen“ (§. 477. C. P. O.), Kern, Ger. Zeit. 1899, č. 15., str. 115., 116., názor druhý, klada důraz na to, že není to ustanovením zvláštním ve smyslu §u 22. cit. z., nýbrž že tím pouze vůči §u 31. řečeno býti má, že není tu plného odvolání, že skladba by byla určitější a nelze nahlédnouti, proč jinak by tomu býti mělo, než při obyčejných sporech bagatelních.

Že náhled Kernův správným jest, plyne z úvahy všeobecné, že řízení před soudy živnostenskými dle intence zákona ještě rychlejší a kratší býti má než před obecnými soudy bagatelními, tudíž rozšiřování zmatků dojista v úmyslu zákona není, a z úvahy zvláštní, že, vybrazuje-li zákon ustanovení zvláštní (§. 22. cit. z.), vyslovuje je na svém místě, jasně a určitě, jako tomu jest právě při ostatních zvláštních ustanoveních, odvolacího řízení živnostenského se týkajících. Cituje-li však zákon při slovu „Nichtigkeitsgründe“ §. 477. pouze v závorce, vidno, že není to ustanovením zvláštním ve smyslu §u 22., nýbrž že citování to značí všeobecně jen důvody nullitní, právem formálním stanovené, beze všeho úmyslu, stanoviti rozšířenější jich platnost.

Spory živnostenské jsou částí občanské judikatury, uznává-li zákon při nich také řízení bagatelní a odvolává se na důvody nullitní dle §u 477., dlužno odvolávání tomu rozuměti tak, jak §. 477. v bagatelním řízení platí, tedy s obmezením §. 501.

řízení odvolací, v němž klidu není (§§. 600., 226. a 461. s. ř., §. 17. z z 12. července 1872 č. 112. ř. z.).

Jest-li v řízení před rozsudími strany o rozsudích, jež společně jmenovati mají, shodnouti se nemohou a návrh na prohlášení, že smlouva o rozsudí platnosti pozbyla, učiněn, nastává klid z důvodů §§. 168., 170. vzhledem k obligatornímu ústnímu jednání, jež soud, jemuž výrok ten učiniti přísluší, k návrhu podanému stanoví. (§§. 583., 584. s. ř.)

Žalobu o bezúčinnost výroku rozsudími učiněného podati dlužno u soudu, jenž ku projednávání sporu byl by příslušen, kdyby smlouvy o rozsudí nebylo (§§. 582., 596.); tu jest se říditi všeobecnými předpisy s. ř., tudíž klid připusten.

Silně vyvinutá officiosita řízení ve věcech manželských o neplatnost a rozloučení manželství odnímá stranám disposici v míře nejvyšší, i také možnost, způsobiti klid.

Z toho, co uvedeno, vychází: Předpisy pro prvou instanci platné nejvíce oceňují vůli stran; v nich ukryt leží klid, jich chovanec, na každé zavolání působiti hotov. Vešedše mimoděk v řízení odvolací, i klid s sebou přinesly; předpisy opravné vlastní jemu výhost daly.

Jsa v činnosti, působí nečinnost absolutní, uchvacuje všecko řízení, ruší všeliký styk processních subjektů — nastává pak stišení ruchu, odpočinek processní — klid.

Praktické případy.

Řízení ve věcech nepatrných nemá místa, třeba se žalobní žádost 100 K převyšující ještě před prvním rokem na obnos nižší obmezila.

Žalobce domáhal se žalobou, aby uznáno bylo právem, že byl od žalované havířské společnosti bezprávně z práce propuštěn a že společnost žalovaná jest povinna zaplatiti mu za 14denní lhůtu výpovědní obnos 76 K s přísl. Zájem na první části žádosti žalobní ocenil žalobce na 400 K. Věc tato byla zapsána do rejstříku C a rok ustanoven. Před prvním rokem obmezil žalobce zvláštním podáním žádost žalobní na zaplacení 76 K s přísl. Věc se pak projednala ve formách

obyčejného řízení. C. k. okresní soud v Teplicích po provedeném řízení obmezenou žádost žalobní rozsudkem ze dne 8. ledna 1903 č. j. C 1 340/2—6 zamítl.

Žalobce se proti tomuto rozsudku odvolal, domáhaje se jeho změny.

C. k. krajský soud v Litoměřicích usnesením ze dne 26. února 1903 č. j. B c I 12/3—11 po ústním řízení odvolacím s oběma stranami provedeném*) odvolání žalobcovo zamítl s tímto odůvodněním:

Zamítnutí stalo se zřetelem na §§. 495, 471 č. 2., 464 odst. 2. a 501 c. ř. s., poněvadž jde v tomto případě o věc nepatrnou a poněvadž v odvolání se zmatky v §. 477 č. 1. až 7. c. ř. s. uvedené nevytýkají a také od odvolacího soudu v řízení první stolice shledány nebyly. — Že soud první stolice v právním omylu předpisů §§ů 449 až 453 c. ř. s. neužil, a naopak jednání dle řádného řízení okresních soudů provedl, ničeho na věci nemění, neboť stranám se tím nestala nižádná ujma. Ani rozsudek soudem první stolice vynesený ani řízení mu předcházející nejsou zmatečnými, ježto nestává takových positivních ustanovení. Také okolnost, že soud první stolice strany opravných prostředcích chybně poučil, že rozsudek v přítomnosti stran vynesený přes předpis §u 464 odst. 2. c. ř. s. v písemním vyhotovení doručil, nemůže této sporné věci odníti povahy věci nepatrné, poněvadž tím zákon o procesní ekonomii se opírající a tedy právo rázu donucujícího obsahující zvrátiti a jeho právní platnost v pochybnost bráti se nemůže. S ohledem na donucující povahu předpisů, které řízení upravují, bylo povinností soudu odvolacího, tyto předpisy v druhé instanci zachovati, jakmile k přesvědčení dospěl, že jde o věc nepatrnou. Dle shora uvedených předpisů jeví se odvolání žalobcovo, ježto teprve 20. den po prohlášení rozsudku podáno bylo, opozděným a mimo to nepřípustným — Přesvědčení, že jde tu o věc nepatrnou, čerpal soud odvolací z těchto úvah: Žalobce žádal při prvním ústním líčení, jemuž t. zv. první rok nepředcházel, toliko 76 K. Třeba stálo v §u 448 c. ř. s., že §§. 449 až 453 c. ř. s. platí, když v žalobě žádaný peněžitý obnos nebo cena sporného předmětu část 50 zl. t. j. 100 K nepřesahuje, jest nicméně se zřetelem na ústnost řízení za to míti, že slovo „žaloba“ v §. 448 c. ř. s. nikoli ve smyslu přípravného, žalobu obsahujícího spisu, nýbrž jako přednesení žalobcovo, které ústní líčení zahajuje,

*) Usnesení to mělo se státi vlastně již v řízení předběžném dle §. 471. č. 2. c. ř. s. (Pozn. zasíl.).

pojati jest a že tedy sporný předmět činí jen to, čeho žalobce ve svém ústním žalobním návrhu žádá, poněvadž se zřetelem na §. 237 c. ř. s. k obmezení žalobní žádosti až k počátku přelíčení beze všeho jest oprávněn, v kterémžto případě soud ihned §§. 449 až 453 c. ř. s. užiti má, poněvadž jen tyto pak platí. — Tomu neodporuje předpis §u 54 jur. n., poněvadž tento jenom příslušnost určuje, nikoliv ale řízení jehož se užiti má. — Opačné pojetí by úmyslnému vyloudění nepřípustných jinak opravných prostředků brány do kořán otevřelo a o procesní ekonomii se opírající předpisy o řízení illusorními učinilo, což by zajisté neodpovídalo duchu zákona, kterýž chce, aby byl zachováván a nikoliv obcházen.

Dovolací stížnosti žalobcově c. k. nejvyšší soud vyhověl, v odpor vzatá usnesení odvolacího soudu zrušil, a nařídil mu, aby ve věci na základě podaného spisu odvolacího po zákonu dále jednal a při tom na útraty nynější stížnosti zřetel měl, neboť dle §. 54 jur. n. jest pro vypočtení ceny sporného předmětu pro příslušnost směrodatné rozhodným okamžik podání žaloby a dle §u 448 c. ř. s. jest řízení ve věcech nepatrných zavésti, když v žalobě žádaná suma peněžitá nebo cena sporného předmětu obnos 100 K nepřesahuje. V žalobě tomuto sporu za podklad sloužící nežádalo se toliko zaplacení 76 korun, nýbrž také určení zájmu, jejž žalobce na 400 korun ocenil. Jestliže žalobce ještě před prvním stáním, ale po vyřízeni žaloby, tento druhý návrh zpět vzal, nezměnilo se tím nic na příslušnosti ani na řízení a má soudce, aby zabránil zneužití a vyloudění nepřípustného řízení, právo, takovému jednání při upravování útrat na odpor se postaviti. — Na základě žaloby bylo právem před soudem okresním řízení zahájeno, a jest zamítnutí odvolání pro opozdění tím méně odůvodněno, když o žalobě, jak z rejstříkového označení vysvítá, bagatelní řízení zahájeno nebylo, toto řízení dle protokolu jednacího také provedeno nebylo a také rozsudek bez šetření předpisu §u 452 c. ř. s. prohlášen byl, a nelze tedy na podaný opravný prostředek užiti zásad bagatelního řízení, jež v první instanci vůbec místo nemělo.

V odpor vzaté usnesení bylo tedy jako zákonem neodůvodněné zrušiti a odvolacímu soudu další úřední jednání nařídit s případným zřetelem na útraty přítomné stížnosti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu z 7. dubna 1903 č. 4908. Dr. asi.

Význam „informativního" slyšení stran ve sporu.

V právní záležitosti p. Sch. proti její manželi, o zaplacení 39.646 K, slyšána byla žalobkyně při odvolacím jednání před c. k. vrchním zemským soudem v království Českém, o ději žalobním „informativně", aniž bylo průvodním usnesením usneseno, že důkaz slyšením stran se připouští. Přednesení žalobkyně, ač protistranou popřeno, dána plná víra a při posouzení stavu věci bylo vzato za podklad k rozsouzení.

K dovolání žalovaného c. k. nejvyšší soud rozsudek c. k. vrchního soudu zemského, ze dne 18. listopadu 1902 č. j. Bc IV. 95/2—14., zrušil a odkázal právní záležitost soudu odvolacímu k novému jednání. —

Důvody: Dovolatel si stěžoval s poukazem k ustanovení §u 503. ad 4. z důvodu, že soud odvolací, aniž se bylo stalo průvodní usnesení, že strany slyšeti dlužno ve vlastní věci a že důkaz jich slyšení se připouští, slyšel žalobkyni „ad informandum" a přednesení její, ač jím byla popřena, pověřil plnou svojí vírou.

Každé provedení důkazu sluší nařiditi průvodním usnesením (§. 277. c. ř.), tak také i důkaz slyšením stran (§. 375. c. ř.); soud odvolací, když byl zamítl návrh na provedení důkazu slyšením stran a přece jednu stranu slyšel „informativně" a pak její přednesením plnou víru dal, ač byla v předcházejícím řízení protistranou vícekráte popřena, jednal nesprávně.

V třetím oddílu civilního řádu, v titulu druhém nařizuje se sice při pojednání o „přednesеních" stran, že mají býti strany slyšeny se svými návrhy, se svými údaji o skutcích k odůvodnění svých anebo k vyvrácení odpůrcových návrhů určenými, jakož i se svými důkazy a nabízením důkazů atd. a §. 182. c. ř. a 184 c. ř. vyměřují právo a povinnost dotazování se strany jak soudcem, tak protistranou, ale jiného slyšení a zejména nějakého zvláštního „informativního" slyšení zákon nezná.

Považoval-li soud odvolací za účelné, aby proveden byl důkaz slyšením stran, pak měl se usnésti na příslušném průvodním usnesení; naprosto jest však nepřípustno, aby skutky, jež protistranou nebyly doznány, ano, jež i popřeny byly, byly považovány za „důkazu nepotřebné."

Processní soudce má dle §. 272. c. ř. právo volného uvažování důkazů, než přednesení stran nejsou důkazy, nýbrž toliko tvrzením, jež nedoznáno, potřebuje průvodu.

Je-li tudíž nutno slyšeti strany, jak — po předcházejícím průvodním usnesení — „výpovědi“ strany mohou poskytnouti basis, jíž ustanovení §u 272. c. ř. předpokládá; tyto „výpovědi“ strany jež tato učinila, ovšem, že po předcházejícím průvodním usnesení, mají jinou a větší váhu, než-li pouhá „přednesení“ a „tvrzení“, ve smyslu §u 177. a 184. c. ř. stranami učiněná, jež nikdy nelze stavěti na roveň „výpovědi“ strany; opáčné jednání porušuje zásadu rovnosti stran ve sporu.

Dovolání žalovaného, jenž si stěžuje, že odvolacím soudem bez průvodního usnesení, aby strany byly slyšeny v ději žalobním, žalobkyně byla vyslechnuta „informativně“ a že přednesení její byla pak považována za pravdivá, slušelo proto, jako odůvodněnému, místo dáti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 12. března 1903, č. 448. Dr. Bas.

Dojitím žádosti za výkon záznamu práva zástavního jakožto exekuce k zjištění na soud knihovní — jest exekuce ve smyslu zákona již zavedena a lze v ní bez překážky pokračovati (po právní moci rozsudku) proti pozdějším nabyvatelům reality zástavním právem stížené.

C. k. okresní soud v Milevsku usnešením ze dne 23. května 1902 č. j. E. 160/2. povolil firmě H. & Sch. v Praze proti akc. společnosti „The Austrian Antimony Works Limited“ v M. k vydobytí pohledávání 808 K 69 h s přísl. exekucí nuceným zřízením práva zástavního a za tím účelem knihovní vklad práva zástavního na nemovitosti, zapsáné v knih. vložkách č. 51—55, 63 a 76 v Milešově a pak v horních vložkách c. k. krajsk. soudu v Kutné Hoře svaz. XXI. list 63 a svaz. XX. list 383 — a sice v pořadí a ku opravení záznamu, dříve již podle rozsudku z 9. dubna 1902 č. j. C 40/2—2 povoleného a vykonaného — vzhledem k tomu, že rozsudek tento zatím moci práva nabyl.

Ježto dle lustra knih. oddělení nemovitosti v návrhu uvedené přešly — po výkonu záznamu — do vlastnictví firmy „Myrthil Rose & Co. v P. jednou a Alberta D. ve Vídni druhou polovicí poukázán vymáhající věřitel, by adresu nových knih. vlastníků oznámil přímo c. k. kraj. soudu v Kutné Hoře, jenž zároveň o výkon v horní knize a vyrozumění účastníků dožádán.

Horní senát tohoto sborového soudu zamítl usnešením z 31. května 1902 č. j. E 25/2—1 návrh vym. věřitelky s tím, že okr. soudem v M. povolený knih. vklad v horní knize vykonati nelze, poněvadž zapsané v ní nemovitosti nejsou více připsány do vlastnictví dlužnice (akc. společnosti T. A. A. W. L.) a proti novým knih. vlastníkům exekuce se nevede (§ 21. vš. kn. za § 88 e. ř.).

K rekursu vym. věřitelky potvrdil c. k. vrchní z. soud pro král. České rozhodnutím z 23. června 1902 č. j. R V.203/2—4 toto usnešení horního senátu v Kutné Hoře s poukazem na §. 9. e. ř.

Vym. věřitel opatřiv ve smyslu §u 9. c. ř. knih. výtah z horní knihy o vykonaném záznamu pro svou pohledávku a o vkladu vlastnického práva nynějším knih. držitelům dolů Milešovských (svaz. XXI. l. 63 a svaz. XX. l. 383) žádal u c. k. okres. soudu v Milevsku jako soudu procesuálního opětně za povolení knih. vkladu pro svou cit. pohledávku v knize horní — v pořadí vykonaného záznamu.

Okresní soud odvolav se na to, že návrhu tomu již usnešením z 23. května 1902 č. j. E 160/2—1 vyhověl, zamítl žádost tu a poukázal vym. věřitele, by se obrátil na c. k. horní senát v Kutné Hoře, výkon před tím odepřevší, s novu instruovanou žádostí o výkon.

Ku stížnosti vym. věřitele c. k. krajský soud v Táboře jakožto soud rekursní povolil na základě právoplatného rozsudku z 9. dubna 1902 č. j. C 40/2—3 a knih. výtahu vklad zást. práva v horní knize ku spravení záznamu již vykonaného, odvolávaje se rovněž na ustanovení §u 9. e. ř. a pokládaje za dostatečný výkaz o tom, že titul exekuční proti novým vlastníkům dolů Milešovských působí, přiložený knihovní výtah jakožto listinu veřejnou.

K odvolací stížnosti nových majitelů dolů Milešovských c. k. nejvyšší soud potvrdil sice rozhodnutí druhé stolice in formali, však vyslovil při tom důležitou větu, že „záznam povolen byl na základě rozsudku jako exekuce k zajištění, exekuci na nemovitost tudíž považovati sluší za zavedenou již ve smyslu zákona, pročež nebylo překážky, aby, když nabyl rozsudek právní moci, pokračováno bylo v exekuci proti stěžovatelům, jako pozdějším nabyvatelům usedlosti a k §u 9. ex. ř. zde vůbec zřetele míti nelze."

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu, ze dne 15. ledna 1903 č. 312.*) **Dr. Cerman.**

*) Pozn. zasl.: Třetí instance necituje tu žádného ustanovení zákona, není však zajisté pochybnosti, že rozhodnutí její opírá se o §. 402 a 33 e. ř., — pro obor starého práva processuálního. viz min. nař. z 19. září 1860 č. 212. ř. z.

Pouhá konkurence několika věřitelů a možnost, že by dlužník zaplacením jinému věřiteli majetku exekuci podrobeného pozbyl, neoprávňuje ještě k vedení exekuce zajišťovací dle §. 370. ex. ř.

K návrhu věřitele Jak. F. povolen byl v první stolici dle §. 370. ex. ř. zájem svrchků dlužníka Jana B. k zajištění 775 K 23 hal s přísluš.

Soud rekursní po stížnosti dlužníkově návrh zamítl z těchto důvodů: Exekuce zjišťovací má dle §. 370 ex. ř. povolena býti, osvědčí-li vymáhající věřitel soudu, že by dobytí pohledávky zmařeno nebo značně stíženo bylo. Předpokládá tedy zákon jakési podnikání se strany dlužníka, jež by mohlo míti v zápětí zmaření nebo stížení dobytí pohledávky, což třeba osvědčiti. V té příčině uvedl vymáhající věřitel, že dlužník má četné dluhy a že je nebezpečí, že by majetek svůj rozdělil mezi věřitele, kteří naň naléhají. Okolnosti takto uvedené věřitel vůbec neosvědčil. Neboť potvrzení obecního úřadu z 3. ledna 1903, jež nyní jako příloha návrhu je přiloženo, stalo se, jak z obsahu samé přílohy jest patrno, k dotazu okresního soudu, jinak ve spisech nepřicházejícího, a také je na okresní soud řízeno; a není soud k tomu povolán, aby osvědčení takové sám, a to i bez návrhu, opatřoval. Ostatně tímto potvrzením jenom za zjištěné pokládati by bylo, že dlužník „na několika stranách je dlužen“, že „žádného (zde) známého jmění nemá“, a okolnosti takové neodůvodňují povolení exekuce zjišťovací, jelikož takovouto exekucí nemá se poskytovati výhody jednotlivým věřitelům, nýbrž účel její jest ten, aby jmění zde jsoucí také zjištěno a zajištěno bylo věřiteli nebo věřitelům, ježto jinak nebezpečí jest, že by na úkor věřitelů mohlo býti odstraněno; a tyto okolnosti osvěčiti náleželo. Jelikož tak se nestalo, náleží návrh zamítnouti.

Přes dovolací stížnost věřitelovu c. k. nejvyšší soud usnesení soudu rekursního potvrdil odkazuje ku případnému odůvodnění jeho a dodávaje, že ze zprávy okresního soudu plyne, že proti dlužníkovi v roce 1902 ani žalob ani žádostí za exekuce podáno nebylo.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 19. února 1903 č. 2170. **M. Fryc.**

Útraty věřitelova návrhu na zrušení exekuce nejsou nevyhnutelné k uskutečnění práva.

Útraty návrhu na zrušení exekuce nebyly vymáhajícímu věřiteli exekučním soudem přiřčeny: „protože návrh nutným nebyl; vymáhající věřitel mohl a měl vydati dlužníkovi kvitanci, a bylo potom na dlužníkovi, aby dle §. 40. ex. ř. sám zrušení exekuce navrhnul; tím by mu pouze výlohy za kolky povstaly, kdežto věřitel k výslechu o návrhu zrušovacím dostaviti se nemusel“.

K rekursu věřitelovu odvolací soud změnil usnesení ex. soudu, a věřiteli útraty návrhu zrušovacího přisoudil; neboť: „ježto vym. věřitel zaplacení obdržel, bylo jeho povinností návrh na zrušení exekuce učiniti, aby zamezil provedení dražby, sobě pak ušetřil možnou náhradu škody. Této povinnosti mohl dlužník věřitele sprostiti, kdyby sám učinil návrh zrušovací, připojiv k němu kvitanci, a kdyby o tomto úmyslu svém učinil věřiteli oznámení. Zákon sám v §. 40. ex. ř. mluví en o tomto právu dlužníkovu, nikoli však o jeho povinnosti“.

Dovolacímu rekursu dlužníkovu nejvyšší soud nevyhověl a obnovil usnesení první instance z těchto důvodů:

S návrhem věřitelovým spojené útraty nebyly nutnými k uskutečnění práva, poněvadž dlužník zaplatil, v tomto zaplacení již uskutečnění práva věřitelova zahrnuto bylo, tak že další vymáhání neb uskutečnění práva věřitelova, kteréž zaplacením pominulo, ani již nastati nemohlo.

Věřitel, kterýž, jak tvrdí, dlužníku kvitanci vydal, nebyl zákonně povinen sám zrušení exekuce navrhovati; to zůstalo ponecháno dlužníku (§. 40. ex. ř.) a nebylo k tomu třeba podání spisu, poněvadž dle §. 320. č. 2. j. ř. dotčený návrh v soudní kancoláři do protokolu podán býti mohl.

Na tom nemění ničeho, že ve zrušovacím návrhu věřitelově ještě jiné útraty než útraty návrhu tohoto účtovány byly, protože věřitel věděti musel, že dlužník jest s to, aby zrušení exekuce skoro bez útrat sám navrhl, a poněvadž útraty před zrušovacím návrhem vzešlé již v exekučním návrhu mohly býti likvidovány a podání zvláštního spisu třeba nebylo.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 10. února 1903 čís. 1513. **Š.**

Ustanovení §. 55. jur. n., věty druhé, že rozhodným jest toliko úhrnný obnos jistinné pohledávky ještě nezapravené, žádá-li se toliko část její, platí pouze tenkráte, když úhrnná jistinná pohledávka proti jednomu a témuž dlužníku přísluší, tedy nikoliv tehdy, když při několika dlužnících žádá se díl její na jednoho z nich připadající. Předmětná příslušnost soudu okresního jest i tenkráte dána, když z pohledávky celistvé přes 1000 K, vůči několika dlužníkům příslušící, žádá se část 1000 K nepřevyšující na jednom ze spoludlužníků. *)

Vůči výměnkáři A zavázali se manželé B a C jako vlastníci usedlosti výměnkem stížené, že postaví mu obydlí výměnkářské. Když tak neučinili, postavil A budovu sám, vynaložil na stavbu 1800 K a žaloval jednoho z manželů na zaplacení 900 K. Druhého manžela nežaloval, poněvadž jeho vlastnictví reality jest dluhy přetíženo a týž vlastně bez majetku.

C. k. okresní soud v L vyhověl námitce předmětné nepříslušnosti žalovaným vznesené, poněvadž tu žádá se část pohledávky úhrnem svým 1000 K převyšující, tak že pro posouzení předmětné příslušnosti nikoliv zažalovaný obnos, nýbrž úhrnná částka celé jistinné pohledávky jest rozhodnou (druhá věta §. 55. jur. n.), pročež dovolávaný soud předmětně příslušným není (§. 49., č. 1. jur. n.).

Usnesením c. k. krajského jako rekursního soudu v Chrudimi ze dne 7. dubna 1903., č. j. R. I. 70./3.—6., bylo rekursu žalobcově vyhověno a usnesení prvního soudu změněno v ten rozum, že byla vzpomenutá námitka zamítnuta.

Důvody: Mylným jest mínění prvního soudce, pokud svou předmětnou nepříslušnost o předpis §. 55. jur. n. (věty druhé) opírá. Zde předpokládá se vždy, že úhrnný obnos jistinné pohledávky ještě nezapravené přísluší právě téže osobě, která se právě také její části domáhá.

---

*) Srovnej nález nejvyš. soudu ze dne 14. prosince 1898., čís. 15 624. v Centr. Bl. z r. 1899., na str. 636. a v Ger. H. z r. 1899., v č. 17. pod nadpisem: Zuständigkeit des Bezirksgerichtes für die Klage eines der Miteigenthümer auf Ersatz eines 1000 K nicht übersteigenden Theils des allen Miteigenthümern zugefügten über diesen Betrag hinaus gehenden Gesammtschadens. Die Schadenssumme von über 1000 K ist keine einheitliche (Kapitals) Forderung, daher nicht Kompetenz bestimmend.

Dle obsahu žaloby představuje ale zažalovaný obnos 900 K celou pohledávku žalobcovu vůči žalovanému a nikoliv pouze díl její, a netvrdí také žalovaný, že by žalobce měl na něm z uplatňovaného právního důvodu požadovati více než 900 K, neb dokonce více jak 1000 K. Nadto prohlásil žalobce, že vzdává se práva požadovati na C stejný obnos 900 K připadající, poněvadž jmění jeho dluhy jest přetíženo a prohlásil dále, že nepokládá B za solidárního dlužníka ohledně své náhradní pohledávky v úhrnném obnose 1800 K.

Nevadí tu také okolnost, že bude na soudci procesním, aby se vyslovil o správnosti a likvidnosti úhrnné pohledávky 1000 K převyšující. K takovému mezispornému rozhodnutí předchozí otázky rozsudku vyneseného, o jiném, do obnosu menším nároku, jest každý soud oprávněn, nehledě k mezím, které jinak jeho příslušnosti jsou vyměřeny.

Poněvadž jedná se tudíž o nárok z práv majetkových, kde předmět sporu na penězích nepřesahuje částku 1000 K, náleží tato rozepře před soud okresní (§ 49., č. 1. jur. n.), takže rekursu vyhověti bylo.

Třetí stolice rekursu žalovaného nevyhověla a poukázala na správné odůvodnění soudu rekursního.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 5. května 1903., č. 6527. **Flieder.**

Soudního znalce nelze považovati za úředníka po rozumu § 105 tr. zák. — Ucházení se o nepravý nález a nepravé dobré zdání u znalce nelze, třeba se při tom nabízel nějaký dar, podřaditi skutkové povaze zločinu § 105 tr. zák., nýbrž zločinu §. 199. lit. a) tr. zák.

Zmateční stížnost c. k. státního zastupitelství na rozsudek c. k. krajského soudu ve Stryji ze dne 23. ledna 1902 č. j. vr 8111/1—35, kterým byl obžalovaný J. D. sproštěn obžaloby pro zločin svádění ku zlému užívání moci úřední podle §. 105. tr. zák., jehož prý se dopustil tím, že se pokusil podplatiti soudního znalce dra B. B., c. k. nejvyšší soud jako zrušovací vyhověl, v odpor vzatý rozsudek zrušil a odkázal věc k novému projednání a rozhodnutí soudním dvorem první stolice.

Důvody: Státním zastupitelstvím podaná stížnost opírá se hlavně o zmatek č. 9. lit. a) §. 281. tr. ř. Než státní zastupitelství není

v právu, označuje-li pronešený výrok za právně mylný proto, poněvadž soud v pokusu, podplatiti znalce dra B. B., nespatřuje skutkovou povahu dle §. 105. tr. zák. Jelikož znalec bez pochybnosti považovánu býti nemůže za soudce dle §. 105 tr. z., závisí rozřešení sporné otázky jedině na tom, nemůže-li se mu snad přiznati vlastnost úředníka, povolaného k rozhodování veřejných záležitostí dle §. 105. tr. zák. Pro to neposkytuje však zvláštní ráz a procesualní postavení znalce žádné opory. Znalcové jsou osobami, které svým výcvikem pro jisté povolání a zkušenostmi nabytými při vykonávání jeho dosáhli způsobilosti, podávati soudu vysvětlení, bez nichž by tento věcných průvodů nemohl použíti nebo zkoumati, piotože k tomu všeobecná schopnost nestačí. Znalec neobstarává tedy jakožto znalec žádnou práci vlády, nevynáší také rozhodnutí, podává spíše právě tak, jako svědek, pouze podklad pro rozhodnutí, které vynáší soudce a jest tudíž právě tak, jako svědek, osobou přezvědnou.

K témuž náhledu dojde se, vezme-li se zřetel k ustanovením trestního řádu, upravujícím práva a povinnosti znalců. Soudci náleží právo voliti znalce a jest tento povinnen, uposlechnouti obeslání, které dostal, jinak by mu uložena byla pokuta peněžitá (§. 119. tr. ř.); ustanovení platných pro sproštění od výpovědi a přísahy svědecké užíti jest obdobně i o znalcích (§. 120. tr. ř.); tak jako svědkové, mají i znalci býti před početím úředního jich výkonu vzati do přísahy, pokud se týče má se jim připomenouti svatost přísahy od nich vykonané (§. 121. tr, ř.); soudce řídí ohledání a dává znalcům otázky, ku kterým dle jeho zdání jest potřebí odpověděti (§. 123. tr. ř.). Věcí soudcovou je konečně, aby přihodivší se odpory v podaných od nich nálezu a dobrém zdání po případě přivzetím jiných znalců, v určitých případech vyžádáním dobrého zdání fakulty lékařské napravil (§§. 125., 126. tr. ř.).

Z toho vychází nade vší pochybnost, že mezi právy a povinnostmi znalce a svědka jest pouze ten podstatný rozdíl, že — kdežto tento nabyl nahodile vědomosti o okolnostech jím pozorovaných — onen je svou znalostí s to, aby to, co seznal, pochopil a o tom soudu vysvětlení podal.

Uváží-li se ještě, že soudce vzhledem k zásadě volného uvažování průvodů, řád trestní ovládající, není na dobré zdání od znalců dané nikterak bezpodmínečně vázán (§. 258. tr. ř.), není pochybnosti o tom, že celá výpověď znalcová, jak nález, tak i dobré zdání, zahrnuta jest v pojmu svédectví a že tudíž ucházení se o nesprávný nález nebo nesprávné dobré zdání, třeba by provázeno bylo nabízením nějakého daru

neobsahuje skutkové povahy zločinu dle §. 105. tr. zák., nýbrž zločinu dle §. 199. lit. a) tr. zák. Rozeznávati v tom směru mezi nálezem a dobrým zdáním a podřaditi pouze onen, nikoliv také toto trestnímu předpisu §. 199. lit. a) tr. z. nelze již se zřetelem na znění §. 199. lit. a) tr. zák., který zcela všeobecně na pokus svádění ke křivému svědectví ukládá trest.

Že by takovéto rozlišování bylo dovoleno, proti tomu mluví však i vývoj §. 199. lit. a) tr. zák. Předpis ten pochází z trestního zákonníku z r. 1803 a souhlasí pokud jde o naznačenou otázku, doslovně s §. 178. lit. a) téhož. Jelikož pak procesní řád v onom trestním zákonníku spolu obsažený znal sice rozdíl mezi svědky a znalci, avšak nikoli mezi nálezem a dobrým zdáním, nýbrž se znalci podle terminologie zákona (srovn. 8. hlavu o výslechu svědků, zvláště §. 385.) jednal stále jako se svědky, jest patrno, že v §. 178. lit. a) tr. zák. z r. 1803 celá výpověď znalcova, jak nález, tak i dobré zdání, zahrnuta byla v pojmu „svědectví“ a že tudíž tento do trestního zákonníku z r. 1852 beze změny přijatý článek i nyní má týž význam.

Vzhledem k těmto úvahám jest stížnost státního zastupitelství odůvodněna, pokud také vytýká, že soud proti §. 262 tr. ř. opominul zkoumati a zjistiti, zdali čin žalobní nespadá pod pojem zločinu ucházení se o křivé svědectví.

Bylo proto zmateční stížnosti, o §. 281. č. 9. lit. a) správně č. 10 tr. ř. se opírající, vyhověno, rozsudek zrušen a soudnímu dvoru podle §. 288. č. 2. tr. ř. přikázáno, aby věc ve směru zločinu §. 199. lit. a) tr. zák. znova projednal a rozhodl.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího a zrušovacího soudu ze dne 22. září 1902 č. 3768. F. B.

Hovorna.

4. Dotazníky o přečinu §. 486 tr. z. jsou osvobozeny od poštovného.

V přípravném vyhledávání soudním v příčině zaviněného úpadku vžila a osvědčila se u trestních soudů prakse, že, místo aby se vyslýchali, po případě dožádanými soudy vyslýchati dali věřitelé úpadcovi, rozešlou se jim, ponejvíce obchodníkům, dotazní archy k vyplnění příslušných rubrik. Posud žádávalo se u mnohých soudů a mnohé mají

též tak tištěná vyzvání na strany v dotazníku — aby vyplněný dotazník byl zasílán soudu s úplně zapraveným portem. Jak značné výlohy působilo to věřitelům, zvláště větším firmám a továrnám, účastněným při kridách většiny skoro obchodníků, jest na bíle dni. Nevyhověly-li strany povinnosti vyplatit dotazník portem, bývaly notionovány, poněvadž zaslaly arch dotazní na vyzvání úřadu, avšak připojily se jako soukromí účastníci ve svém prospěchu k trestnímu řízení: A přece má připojení se k trestnímu řízení právě při kridě zaviněné, kdy soukromí účastníci, i když konkurs nebyl ohlášen na obecného dlužníka, odkazují se šmahem na pořad práva soukromého, význam pouze theoretický! Nanejvýš přitíží se tím obžalovanému v otázce viny neb trestu, je-li státní zástupce na vahách, rozhodne se spíše k podání obžaloby.

Před nedávnem rozhodlo c. k. okresní finanční řiditelství v Chrudimi (ze dne 26. ledna 1903 č. 1477), opírajíc se o praksi obvyklou u pražského zemského soudu trestního a sdělenou poštovnímu řiditelství v Praze, že příslušné odpovědi stran, které se podávají na dotazy soudů v přípravném vyhledávání pro přečin zaviněného úpadku, jsou po rozumu §. 380 tr. ř. od porta osvobozeny. **N.**

Denník.

Vládní rada prof. dr. Václav Vladivoj rytíř Tomek dovršuje dnem 31. května t. r. osmdesátý pátý rok svého života věnovaného vědeckému výzkumu dějin národa českého. Vyjadřujíce zajisté pocity veškerého právnictva našeho přidružujeme se k četnému počtu blahopřejících s tím, by proslavenému učenci dopřáno bylo ještě po dlouhá, dlouhá léta v plné svěžesti těšiti se posavadním i budoucím ještě skvělým výsledkům neunavné své činnosti vědecké!

Vyznamenání. Jeho Veličenstvo udělil radovi zem. soudu a přednostovi okresního soudu v Žižkově Josefu Veselému, odebírajícímu se k vlastní žádosti na odpočinek, rytířský kříž řádu Františka Josefa.

Knihopis. Pod titulem „Vigilantibus iura“ vydal dr. Jos. V. Bohuslav podrobný rejstřík lhůt a jiných důležitějších určení časových ze všech oborů práva. V Praze 1903. 4 K 50 h. — Nákladem Manzovým vydal dr. Heinrich Frh. v. Haerdtl spis

Grundbegriffe des Jagdrechtes und deren Anwendung im n. ö. Jagdgesetze. 1·50 K. — Indexu k Mayrhoferově „Handbuch für d. politischen Verwaltungsdienst" pořádaného minist. radou Mahl-Schedlem (v nákladu Manzově) vyšly sešity 9. až 11.

Nový časopis. Pod titulem „Zeitschrift des internationalen Anwalt-Verbandes" počal vycházeti časopis, jenž jest orgánem mezinárodního svazu právních zástupců, o jehož zakládacích přípravných krocích jsme svého času již zprávu přinesli. Spolek „Internationaler Anwaltverband" konstituoval se dne 27. t. m. ve Vídni a má za účel vedle snah o zájmy stavovské zejména též pěstění mezinárodního práva ve vědě a zákonodárství a organisaci spolehlivé interlokální právní pomoci. (Roční příspěvek členský stanoven pro první rok 15 K.) Časopis svazu vycházeti bude (redakcí Dra Felixe z Mikockich) vždy 15. každého měsíce. Vyšlé číslo první obsahuje vedle vylíčení úkolů svazu články o právní pomoci vůči cizině (od Dra Rud. Pollaka), o uherském právu manželském, zprávy o německém „Anwaltverein", o konstituování rak. svazu, o krisi a reformě rak. advokacie, rubriky nálezů soudních, literární a j. Roční předplatné 8 kor., pro členy svazu zdarma.

Zdání advokátních komor o návrzích zákonů i o stavu justičním. Dolnorakouská komora advokátní podala říšské radě petici, obsahující zdání a přání v příčině osnovy zákona tiskového. Právem ukazuje jistý odborný list k tomu, že zjev takový sluší vítati, poněvadž takovým způsobem uplatní komora svůj význam alespoň co poradní sbor justiční a není pak pouze ochráncem zájmů stavovských a hmotných svých členů. Proto jest sobě toho přáti, aby komory advokátní způsobem intensivnějším, než dosud užívaly oprávnění, jaké jim přísluší dle §. 27. odst. e. řádu advok., totiž, aby podávaly samy osnovy zákonů, zdání o takových osnovách a zejména zprávy o vyskytujících se snad vadách neb nedostatcích ve správě justiční. Ostatně jest obsah zmíněné petice dolnorak. komory o osnově zák. tisk. takový, že jej sluší odporučiti nejsvědomitější úvaze všech zákonodárných faktorů — v první řadě poslanců.

O dobrém soudci Paulu Magnaud-ovi učinili jsme v předešlém čísle zmínku, ku kteréž podnět dala diskusse projednávaná teprve letošního roku v G. Z., v Jur. Bl., v Deutsche J. Z. a t. d. Avšak náš list již před dvěma roky rozhodně obrátil se proti theorii Magnaudově a sice tak učinil A. Menoušek v ročníku 1901 str. 488 a násl. v článku „Moc a právo", — v němž náležitě odbyl nebezpečné učení Magnaudovo nešetřící hranic

mezi úkolem zákonodárce a soudce, a mezi úkolem úřadu soudcovského a úřadu administrativního.

Haléřové spořitelny. V knihovničce „Času" vyšel pozoruhodný spisek V. Pšorna „Haléřové spořitelny v Německu", seznamující nás s novou sociálně důležitou a prospěšnou institucí v Německu, jež až dosud v Rakousku ohlasu nenalezla. V dnešní době jest zajisté výchova širších vrstev k spořivosti a pořádnosti velmi důležitým úkolem časovým. Chceme-li však širší vrstvy vésti k šetrnosti, musíme jim poskytnouti příležitost, by mohly i sebe menší obnosy ukládat. Malý člověk nemůže začít šetřit s korunou, musí začít setřit od haléře a tu mu poskytují haléřové spořitelny v Německu příležitost, by mohl tyto malé ušetřené obnosy ukládat. U nás až dosud podobné instituce úsporné není. První haléřové spořitelny vznikly v Darmstadtě r. 1880 jako nedílná část městské spořitelny. Vklady přijímají spořitelny tyto již od 5ti haléřů a vydávají známky stejné hodnoty. Vklady odvádějí se městské spořitelně, vyzdvihování peněz vložených může se státi pouze u městské spořitelny. Haléřové spořitelny umístěny jsou hlavně v čtvrtích a ulicích, kudy chodí dělnictvo. Úřaduje se v nich pouze v sobotu v hodinách odpoledních a večerních. Sociální význam těchto lidových spořitelen je ohromný. Ukázalo se během doby, že se haléřovým spořitelnám podařilo celou řadu drobných lidí vychovat k spořivosti, že obchody městské zastavárny se zmenšily a — dále osvědčily se haléřové spořitelny jako důležitý prostředek v boji proti alkoholismu. Zaznamenati sluší, že dnes po vydání informační brožurky o haléřových spořitelnách, otázka haléřových spořitelen nabyla i u nás již prvého ohlasu. Ve sboru obecních starších navrhl totiž prof. dr. Cyril Horáček, by městská spořitelna pražská zřídila v odlehlejších částech Prahy filiálky, jež by byly pouze sběrnami vkladů. Snad dojde brzy k uskutečnění návrhu toho a tím též k přenešení zdárné instituce haléřových spořitelen i k nám.

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřední zpráva.) Dne 9. května 1903 konala se řádná schůze výboru za předsednictví presidenta dra Tragyho, u přítomnosti 16 členů. — Stížnost advokáta na nepoměrně nízké přisouzení útrat postoupena komitétu pro otázky stavovské. — Žádost advokáta za zkrácení zákonné lhůty ku přesídlení zamítnuta co nepřípustna. — Zvolen komitét ku poradě o zavedení zákonného klidu nedělního v kancelářích advokátních a notářských. — Rokováno a učiněno usnesení o stížnosti advokáta, jemuž uložil c. k. nejvyšší soudní dvůr neprávem pokutu pro svévoli, vyrozuměv současně klienta téhož, že pokuta týká se advokáta

samého. — C. k. vrchní soud zemský požádán, aby opět poukázal soudy, by v platebních příkazech svých a v peněžních poukázkách označovaly předmět, jehož poplatek se týče. — Témuž soudu postoupeno oznámení advokáta, že jistý c. k. notář i po dobu své suspense dále úřaduje. — Za příčinou porady o založení ústředního orgánu publicistického dosazen zvláštní komitét. — Resignace dra Františka Schlesingra, advokáta v Litoměřicích, na další vykonávání advokacie vzata na vědomí. — Mimo to vyřízeno 50 drobných záležitostí.

Lotte antiche e recenti contro il diritto romano. (Nové a staré útoky proti právu římskému) — nazývá se přednáška, již proslovil prof. Contardo Ferrini z university v Pavii a uveřejnil v malé bibliotéce časopisu „Monitore dei Tribunali" č. 54. ai 1901. Proslulý autor zemřel dne 17. října 1902 v Suně na jezeře Lago Maggiore, stár jsa teprv 43 roků, tedy v plném rozmachu síly své. Z posmrtné zprávy, jež uveřejňuje poslední sešit „Archivio giuridico Serafini" 1903 seznáváme neobyčejnou plodnost, píli překvapující a vysoké vzdělání, jimiž zvěčnělý slynul a chceme proto ku poznání ducha jeho seznámiti čtenáře své alespoň s podstatou míněné přednášky; neboť každému bedlivějšímu pozorovateli známy jsou obnovené útoky proti právu římskému, zejména po prohlášení nového německého zákona obč. žádající, aby studium práva římského bylo ze soustavy studijní buď zcela vyloučeno, neb alespoň na nejmenší míru obmezeno. Vždyť jsme se právě i ve Vídeňském časopisu právnickém dočtli věty, že nyní právník nebude prý se již s právem římským zabývati! Proto bude zajímati nejen každého právníka, ale snad každého vzdělance, aby seznal, jak vynikající právník v samé vlasti práva římského chová se k těmto útokům a co o nich soudí. Ferrini v prvé části přednášky líčí zápas, jaký bylo podstoupiti právu římskému za starého věku s duchem a právem hellenským. Vyličuje, jak zejména pojmy římského práva o moci otcovské, o sňatku, o věně a t. d. příčily se názorům a právům hellenským tak, že i císařové byzantští, zejména Justinian, byli nuceni, činiti názorům hellenským ústupky, a jest zejména slavnou zásluhou tohoto, že dovedl přivésti protivy obou práv v soulad, při čemž ovšem vítězem zůstalo právo římské, jež následkem velké kodifikace rozšířilo platnost svou neb alespoň zásad práva římského i v takových krajinách, kam ani římské zbraně nikdy nevnikly. Po vylíčení tohoto zápasu ve věku starším obrací se F. k líčení zápasu, jejž bylo podstoupiti právu římskému v době nové s názory germánskými a s obhájci tak zv. práva přirozeného, a zmiňuje se o velkých dílech právnických,

jako jest Savignyho systém práva římského, Puchtovy pandekty a podobně též Vangerowovy, jimiž zdálo se býti navždy dovršeno vítězství a nadvláda práva římského tak, že zejména Vangerow, uveřejňuje svoje pandekty, se pronesl, že z tohoto rozporu práva římského s odchylnými názory nezbyla než pouhá vzpomínka. A nyní pokračuje italský učenec, zanícený láskou ku právu římskému jako nejvzácnějšímu plodu kulturní práce italské vlasti v podstatě takto:

Sotva znamenitý pandektista Heidelberský do hrobky sestoupil — a již obnoven zápas, jenž i hrobku jeho zažehl. Veliká vítězství Pruska a po té Německa, založení nového císařství, zvelebení průmyslu i umění — to vše vzbudilo v tomto národě, bez pochyby oprávněnou touhu po právnické neodvislosti, po vlastním jednotném zákonodárství. Staré spory byly obnoveny; důvody germanistů a školy práva přirozeného, zásady Thibautovy a školy antisavigny-anské opět přiváděny k platnosti; právo římské jest nešetrně kritisováno jednak od takových, kteří ho ani neznali, a kteří je znali, uznávali je sice za vznešené a závažné, avšak nikoli za nepřekonatelné. Stalo se novým heslem: „římským právem nad římské právo". . . Přišly nové zákony, konečně přišel, a od roku jest v platnosti nový zákonník občanský říše německé. Prvním lednem r. 1900 přestala přímá platnost práva římského v Německu a započalo užívání vlastního práva ve věcech soukromoprávních.

Bylo tím římské právo udoláno? Když vyšel první návrh německého práva občanského tu, jedni s radostí, druzí však s velkým rozhořčením znamenali, že návrh sdělán největší částí z látky práva římského; přepjatou frasí dokonce bylo řečeno, že návrh není ničím jiným, než Windscheidovými pandektami do článků přivedenými! — Kritiky byly četné a jakkoliv mnohé vztahovaly se k formě a zákonodárské technice, nescházelo též takových, které vztahovaly se k podstatě, a ku přijímání unáhlených názorů moderních pandektistů. Jiné kritiky — a to velice zuřivé — pocházely od germanistů z professe. Tito znamenali, že část dopřaná prvku nacionálnímu, byla příliš skrovná a že lví podíl dostal se právu římskému. Neměli všichni — jak myslím — nepravdu. Bylať příležitost velice příznivá k vyloučení oněch románských útvarů, které se nebyly dokonale přizpůsobily, a k uplatnění zvláštních útvarů práva německého, které se byly před právem římským zachovaly a spasily ve stanovách, ve zvyklostech neb v zákonodárství partikulárním. A vskutku, definitivní zákon, v němž skladatelé mohli uložiti výsledek všech pozorování a rozhovorů po léta trvavších, vydán jest nejen značně zlepšený co do techniky zákono-

dárské a co do názvosloví pečlivě zněmčeného, ale také mnohem více prosycený prvkem německým, než vydání prvé — alespoň jak se za to mělo — ač nelze upříti, že význačnou částí vykazuje vliv římský a právo římské. Ano můžeme tvrditi bez ostychu, že ten, kdož nepoznal římského práva v Německu, není s to, aby pochopil ve všem toto nové dílo zákonodárné."

V dalším postupu výkladu svého vyslovuje auktor italský náhled, že nebyla německá kodifikace vždy šťastna ve vlastní tvorbě, kterou se mínila ze zásad práva římského vymaniti, a uvádí toho zejména dva příklady, a sice na prvém místě smlouvy na výhodu třetích osob, o nichž pronáší se italský auktor takto: Známo, že pro právo římské až na některé výjimky platí pravidlo, že „alteri stipulari nemo potest" a následkem této zásady taková smlouva jest neplatna. Opačně tvrdí se, že dle práva německého platnost má smlouva na prospěch osoby třetí v tom smyslu, že osoba třetí z něho vyvozuje právo i nárok žalobní. Jest však oprávněna pochybnost, že tato zásada vskutku v právu německém ani obsažena není, nýbrž jest jen plodem abstrakcí a theoretického systemisování germanistů; neboť pravé právo německé jest tak málo vnímavé pro všeobecné názory, že nemá ani čisté představy o smlouvě. Ono zaměňuje smlouvu jednostranným slibem. Jest dobře známo, že i toho chtěli užiti jako dokladu vyvýšené ethiky práva germánského, kteráž tak cenila slovo dané, že jím vázala muže i pouhým jednoduchým slibem: „ein Mann, ein Wort". — Avšak vzdělaný romanista, jenž jest pamětliv, jak také v římském právu počátečném povstaly obligace z jednostranného ujišťování, jenž jest pamětliv toho, jak z počátku připouštěly se jen některé vzorce smluv a jak dospělo se ku rozpoznání a k rozvoji theorie smluv jen zvolna, pracně i pozdě — ten spatří v tom jenom ráz práva dosud nedozralého a nevyvinutého, kteréž lpí na symbolu a na zevnějšku, ale nevniká do podstaty lidských jednání. A německé právo, jež postrádalo vůbec jasného názoru o smlouvě, mohlo by stanoviti platnost smlouvy na výhodu osoby třetí?"

(Dokončení.)

Českým právníkům spisovatelům! K nastávajícímu sjezdu všeprávnickému vydán bude Almanach českých právníků, který bude obsahovati obrazy a obšírné životopisy českých právníků, kteří v jakémkoli oboru literatury jsou činni. Ti, kdož dosud podobiznu a data biografická nezaslali, žádají se zdvořile, by tak učinili do 14 dnů pod adressou Dr. Navrátil, Praha, Resslova 3.

„Nominatio auctoris“ v systému tiskové nedbalosti.

Napsal prof. dr. **Frant. Storch** v Praze.

Zkrácené citováno: Archiv = Archiv für preussisches [později: und gemeines deutsches] Strafrecht [nyní: für Strafrecht und Strafprozess]. — Austerlitz = Pressfreiheit und Pressrecht, 1902. — Berner = Lehrb. des deutschen Pressrechts, 1876. — Friedmann = Vorschläge zur Umgestaltung des österr. Pressr. 1901. — Frühwald Fortbildung = Die Fortbildung des österr. mater. Str. R. 1865. — Frühwald Prakt. Handb. = Prakt. Handb. für die strafgerichtl. Wirksamkeit der k. k. Bezirksger. in Übertretungsfällen, 1874. — Glaser = Kleine Schriften über Strafr. und Strafpr. 2. vyd. 1883. — Grüttefien = Die Thäterschaft des verantwortl. Redakteurs, 1895. — Jngwer = Die Pressreform, 1902. — Jaques = Abhandlung zur Reform der Gesetzgebung I. 1874. — Kayser = Das Reichspressrecht. V Holtzend. H. B. des deutschen Str. R. IV. 1877. — Kloeppel = Das Reichspressr. 1894. — Lentner = Die Grundlagen des Pressstrafr. 1873. — Lienbacher I. = Historisch-genetische Erläuterungen des österr. Pr. G. 1863. — Lienbacher II. = Praktische Erläuterungen des österr. Pr. G. 1868. — Liszt = Lehrb. d. österr. Pr. R. 1878. — Liszt R. P. R. = Das deutsche Reichs-Pressrecht, 1880. — Löning = Die strafr. Haftung des verantw. Redakteurs, 1889. — Marquardsen = Das Reichspressges. 1875. — Oetker = Die Haftung des verantw. Redakteurs, 1893. — Schmid = Die strafr. Haftung für Pressvergehen, 1895. — Schuermans = Code de la presse. 2. vyd. I. 1881, II. 1882. — Schwarze-Appelius = Das Reichspressgesetz... Erläutert von dr. Friedr. Oskar von Schwarze... fortgesetzt von dr. H. Appelius, 4. vyd. 1903. — Sládeček I. = Tiskové právo trestní a policejní. — Sládeček II. = Tisk. pr. živnostenské a řízení tr. — Z. = Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft.

Poznámka. V článku „Studie k tiskovému právu trestnímu“ uveřejněném v letošním červnovém sešitě „Sborníku věd právních a státních“ str. 413 dd. vykládáme různé systémy odpovědnosti tiskové a některé zásadné otázky týkající se systému „tiskové nedbalosti“. Jakožto doplněk tohoto článku podáváme tuto výklad o zajímavé instituci práva tiskového, t. zv. „jmenování předchůdce“ („nominatio auctoris“), zvláště pokud vyskytuje se sloučena se systémem tiskové nedbalosti.

I.

Z různých systémů, jimiž upravuje se odpovědnost za delikty „spáchané obsahem tiskopisu“, rakouské zákonodárství již od roku 1852 přidržovalo se nepřetržitě t. z. systému „tiskové nedbalosti“, t. j. systému, kterýmž se ukládá osobám činným při výrobě a rozšiřování tiskopisu povinnost míti zvláštní péči o to, aby takový delikt spáchán nebyl, a zanedbání této povinnosti se trestá jako delikt kulposní nebo policejní. Tento systém doplněný ještě zásadou, že redaktor tiskopisu periodického pokládá se za (dolosního) pachatele činu trestného obsaženého v tiskopise, přijal také tiskový zákon německý z r. 1874 a rovněž — avšak bez zmíněného doplňku — i vládní osnova rakouská z r. 1902.

V některých zákonodárstvích, jež upravila odpovědnost za delikty tiskové podle systému tiskové nedbalosti, bylo s tím zároveň sloučeno zařízení obyčejně označované názvem „jmenování předchůdce“, „nominatio auctoris“. Toto zařízení vzato jest ze zcela jiného systému tiskové odpovědnosti, t. z. systému belgického. Podle belgického zákonodárství (čl. 18. ústavy a tiskový zák. z r. 1831) totiž odpovídá z deliktu tiskového v první řadě auktor. Není-li však auktor znám, nebo nemá-li svého bydliště v Belgii, jsou jakožto (dolosní) pachatelé odpovědni: vydavatel, tiskař a rozšiřovatel; každý z nich však zprošťuje se odpovědnosti, jmenuje-li auktora (v Belgii bydlícího); tiskař a rozšiřovatel také, jmenuje-li vydavatele, rozšiřovatel pak také, jmenuje-li tiskaře. Odpovědnost každé z těchto osob jest výlučná (zákon prý přestává na „jediné oběti“) a postupná, nastávající v určitém pořadí („responsabilité par cascades“).

Podobné zařízení nalézáme již v prvním zákoně upravujícím odpovědnost za delikty tiskové podle systému tiskové nedbalosti. Jest to tiskový zákon pruský z r. 1851, kterýž ustanovuje:

§. 35. „Derjenige, welcher eine Druckschrift in Verlag oder Kommissions-Verlag übernommen, unterliegt wegen des strafbaren Inhaltes derselben . . . einer Geldbusse . . . wenn entweder

a) er bei seiner ersten gerichtlichen Vernehmung den Verfasser oder Herausgeber nicht nachweist, oder

b) der nachgewiesene Verfasser oder Herausgeber zur Zeit der Uebernahme der Druckschrift in Verlag oder Kommissions-Verlag im Bereiche der preuszischen Gerichtsbarkeit keinen persönlichen Gerichtsstand hatte“.

§. 36. „Der Drucker eines strafbaren Presserzeugnisses, ... soll . . . mit einer Geldbusse . . . bestraft werden . . .

b) wenn er bei seiner ersten gerichtlichen verantwortlichen Vernehmung weder den Verfasser, noch den Herausgeber, noch den Verleger nachweist, oder

c) wenn der nachgewiesene Verfasser oder Herausgeber oder Verleger zu der Zeit, wo der Druck erfolgt, im Bereiche der preussischen Gerichtsbarkeit keinen persönlichen Gerichtsstand hatte . . . "

Podobná co do věci, třebas v jednotlivostech odchylná, jsou také ustanovení saských zákonů tiskových z r. 1851, §. 26. a z r. 1870, čl. 20—22.

Za to rakouský řád tiskový z r. 1852 podobného zařízení nepřijal. Teprve v tiskovém zákoně z r. 1862 ustanovuje §. 30.:

„Dem Herausgeber oder Verleger einer Druckschrift strafbaren Inhaltes fällt die Vernachlässigung pflichtmässiger Obsorge und Aufmerksamkeit zur Last, wenn nicht der erstere einen Verfasser, der letztere aber einen Verfasser oder Herausgeber schon bei der ersten gerichtlichen Vernehmung namhaft zu machen und auszuweisen vermag, welcher zur Zeit, da die Druckschrift zur Herausgabe oder zum Verlage übernommen wurde, in dem Bereiche jener Länder seinen bleibenden Aufenthalt hatte, für welche dieses Pressgesetz gilt."

Toto ustanovení pak rozšířeno v §. 31. i na tiskaře. Novella z 15. října 1868 zachovala je v platnosti, obmezivši je však zároveň na nakladatele tiskopisu neperiodického (čl. III. č. 2. nov.).

V míře značně rozsáhlejší než platné právo rakouské německý zákon tiskový z r. 1874 zjednal platnost této instituci. V §. 21. odst. 1. určuje se, že mají za určitých podmínek trestáni býti pro nedbalost: odpovědný redaktor, nakladatel, tiskař a rozšiřovatel, jestliže obsah spisu tištěného zakládá skutkovou povahu činu trestného. V odst. 2. pak se dodává:

„Die Bestrafung bleibt jedoch für jede der benannten Personen ausgeschlossen, wenn sie als den Verfasser oder den Einsender, mit dessen Einwilligung die Veröffentlichung geschehen ist, oder wenn es sich um eine nicht periodische Druckschrift handelt, als den Herausgeber, oder als einen der in obiger Reihenfolge vor ihr Benannten eine Person bis zur Verkündigung des ersten Urtheils nachweist, welche in dem Bereiche der richterlichen

Gewalt eines deutschen Bundesstaates sich befindet, oder falls sie verstorben ist, sich zur Zeit der Veröffentlichung befunden hat..."

Tohoto vzoru přidržuje se v celku i rakouská osnova, kteráž v §. 31., odst. 1. činí ze zanedbání povinné péče odpovědnými: redaktora, nakladatele, tiskaře a rozšiřovatele a dodává v odst. 3. a 4.:

„Die Strafverfolgung wegen der vorbezeichneten strafbaren Handlung ist gegen denjenigen ausgeschlossen . . . , welcher eine ihm in der Reihenfolge der Aufzählung des ersten Absatzes vorausgehende, pressrechtlich verantwortliche Person namhaft macht.

Die Strafverfolgung ist ferner gegen den Verleger, Drucker und Verbreiter ausgeschlossen, wenn er den Verfasser oder den Einsender, mit dessen Einwilligung die Veröffentlichung erfolgte, oder die pressrechtlich verantwortliche Person namhaft macht, als deren Angestellter er gehandelt hat. Die Namhaftmachung muss vor dem Beginne der Hauptverhandlung der ersten Instanz erfolgen und die namhaft gemachte Person muss sich im Inlande befinden oder, falls sie gestorben ist, sich zur Zeit der Veröffentlichung im Inlande befunden haben."

Proti systému belgickému všecka tato ustanovení vynikají tou předností, že nepřičítají tomu, kdo nemůže (nebo nechce) jmenovati předchůdce, činu dolosního, nýbrž jen čin kulposní nebo policejní. Odpor s povšechným pojmem viny, kterýž jest v zařízení tomto zjevný, se tím sice neodstraňuje, avšak alespoň seslabuje. Předností platného práva rakouského jest, že povinnost jmenovati předchůdce ukládá toliko jediné odpovědné osobě, totiž nakladateli tiskopisu neperiodického, a stanoví — zase na rozdíl od systému belgického — odpovědnost nikoliv postupnou a výlučnou, nýbrž pro všecky odpovědné osoby stejnou a současnou. (Sr. Frühwald, Fortbildung 109. a téhož Prakt. Handb. 277.). Platné právo německé naproti tomu připouští jmenování předchůdce při všech odpovědných osobách. Tohoto vzoru přidržuje se i rakouská osnova uchylujíc se od něho jen potud, že ze jmenování předchůdce vylučuje redaktora.

II.

Že v systému belgickém „jmenování předchůdce" má význam zvláštní, právu rakouskému i německému cizí, to lze po studiích Löningových a Oetkerových pokládati za nepochybné. Zvláště

tomuto přísluší trvalá zásluha, že jakožto vlastní jádro tohoto systému vytkl myšlénku trestního ručení („Strafgarantie"), t. j. ručení za trest někým jiným zasloužený, z čehož potom jako prostou důslednost vyvodil, že jmenování předchůdce jakožto skutečného vinníka musí jmenujícího ručitele zprošťovati odpovědnosti (Oetker 111. dd.). Str. 107. dd. Oetker dovozuje, že i v německém systému odpovědnosti přijata jest myšlenka trestního ručení a že jenom věc nesprávně byla označena jako delikt kulposní. S toho stanoviska Oetker mohl prohlásiti se o jmenování předchůdce v právu německém (str. 113) takto:

„In Wahrheit fehlt es an einer inneren Beziehung zwischen dem haftbegründenden Thatbestande (möchte er nun als Kulpa oder als Deliktsgarantie bestimmt werden), und der nominatio auctoris. Der Nachweis des Vormannes (der bei der Strafgarantie befreiend wirken muss), verschafft im §. 21. der Sache nach dem Haftbaren den Lohn der Straflosigkeit (ähnlich wie die Gesetze des Polizeistaats nicht selten die Benennung von Mitschuldigen in gleicher Weise praemiirten)."

Jest sice pravda, že v německé literatuře i dávno před vznikem systému belgického o významu jmenování předchůdce bylo uvažováno. Učinil to, jak známo, již Weber ve svém spise „Über Injurien und Smähschriften", 3. oddíl, 1800 (3. vyd. 1818) str. 122 dd., kterýž prohlašuje za odpovědné: *a*) tiskaře, nejmenuje-li nakladatele nebo spisovatele; nakladatele pak, nejmenuje-li spisovatele. Zároveň spatřuje v tom, že tak učiniti nemohou, „neopatrnost", „neopatrné jednání" („Unvorsichtigkeit", „unvorsichtiges Benehmen") a „porušení povinnosti" („Pflichtwidrigkeit"). Odpovědnost jejich pak vyjadřuje takto:

„[sie] . . . machen sich allerdings durch diese Unachtsamkeit verbindlich, den erweislichen Schaden zu vergüten, der daraus entsteht, dass die Personen, welche sie anzugeben verbunden waren, unendeckt bleiben, und Beide können obendrein für ihre Pflichtwidrigkeit bestraft werden."

Jest také známo, že těchto myšlenek přidržel se i vyslanec Oldenburský při spolkovém shromáždění německém, von Berg, ve svých návrzích učiněných témuž shromáždění r. 1818 (sr. Berner 269 a Marquardsen 125). Ale také jest obecně uznáno, že historická souvislost práva německého a rakouského nevede k těmto názorům literárním, nýbrž přímo ku právu belgickému. Dokazuje to nade vše jasněji již to, že k beztrestnosti nestačí ubez-

pečení se předchůdcem samo o sobě, i kdyby se stalo se vší možnou opatrností, nýbrž žádá se, aby tento předchůdce byl také — a to v určité době — v dosahu zdejší moci státní. Tu ovšem jest patrno, že výtka nerationálnosti, kterouž pro přijetí této instituce činí právu německému Oetker, jest zcela odůvodněna.

Mnozí spisovatelé snaží se sice zachrániti půdu tomuto zařízení tím, že hledí je přivésti v logickou spojitost s myšlenkou tiskové nedbalosti, shledávajíce — podobně asi jako Weber — zanedbání povinné péče a tedy moment kulposnosti právě v tom, že bylo opominuto ubezpečiti se osobou předchůdcovou. Tím způsobem zejména Liszt vykládá již právo rakouské, pokud tam jde o povinnost nakladatele tiskopisu neperiodického jmenovati spisovatele nebo vydavatele (čl. III. č. 2. nov. z r. 1868), v čemž (str. 225) shledává jen „velmi přesné opsání" pojmu nedbalosti, dodávaje ještě:

„. . . Aber damit ist eben nur die Grenze der Verantwortlichkeit eingeengt, nicht die Natur dieser Verantwortlichkeit abgeändert."

Podobným způsobem pak vykládá i platné právo německé. V R. Pr. R. 177 vyjadřuje se takto:

„. . . Wer die Schrift von einem ihm bekannten und zwar als verlässlich bekannten Vormann übernimmt, wird sich für berechtigt halten können, von der Prüfung des Inhaltes Umgang zu nehmen, umgekehrt wird doppelte Sorgfalt erforderlich sein, wenn der Vormann nicht bekannt oder keine über jeden Verdacht erhabene Persönlichkeit ist. Nennung eines geeigneten Vormannes kann daher der Beweis sein, dass die erforderliche Sorgfalt angewendet wurde, während als Folge der Nichtnennung die volle Verantwortlichkeit für die Nichtanwendung der pflichtmässigen Aufmerksamkeit eintritt."

A v Lehrb. des deutschen. Str. R. 9. vydání (1898) 184 a 185:

„Wenn die bei der Herstellung und Verbreitung einer Druckschrift strafbaren Inhaltes betheiligten Personen deren Inhalt nicht mit der erforderlichen Aufmerksamkeit geprüft haben oder nicht wenigstens durch die Nennung ihres Vormannes den Nachweis mangelnden Verschuldens erbringen können, so werden sie wegen dieser Nachlässigkeit zur Verantwortung gezogen".

V témže smyslu vyznívají návrhy učiněné na sjezdu německých žurnalistů r. 1871 (u Marquardsena str. 9), rovněž i výkody vládních motivů německých (u Marquardsena 154 a v Arch. XXII 171 dd.) i rakouských (str. 129), a podobně pojímají věc na př. Lentner 74 a 77, Marquardsen 175, (odchylně 157 a 183), Schmid 108, Jaques 80, Kayser 594, Grüttefien 29, 67, 68, Biedermann (u Marquardsena str. 140 dd.). Ano i Friedmann, jakkoli s výhradami činí koncesse tomuto názoru, podávaje (str. 43) ku příslušným ustanovením svojí osnovy toto odůvodnění:

„Die Normen des Entwurfes begründen eine Reihenhaftung nur in dem Sinne, dass den Nachmännern eine Verpflichtung, die Erzeugung oder Verbreitung strafbarer Druckschriften zu hindern, dann, und nur dann auferlegt wird, wenn sie sich auf die Vormänner nicht verlassen dürfen." Ovšem dodává: „Die strafrechtliche Haftung trifft jene aber stets nur wegen verschuldeter Nichterfüllung der Verhinderungspflicht und niemals schon deshalb, weil die Vormänner seinerzeit nicht zu fassen waren, oder von den Nachmännern nicht denunzirt wurden!"

Proti tomuto názoru důvodně zajisté namítá Oetker 16, že nejmenování předchůdce může se státi nejen z nedbalosti, nýbrž i z úmyslu, a nemůže tedy v něm býti spatřována kulposnost. Správněji proto jiní pojímají jmenování předchůdce jako samostatný důvod vylučující stíhání trestní nebo zabraňující trestnosti (Löning 298 „Stafhinderungsgrund", „Ausschliessung der Strafverfolgung"), nebo za důvod, kterýž zprošťuje jmenovatele ručení (Schwarze-Appelius 176, „Befreiung von der Haftung") nebo vylučuje ručení a potrestání (týž 187 a 191 a Honigmann 114), nebo za důvod osvobozující („Entlastungsgrund", Kayser 603, nedůsledně arci 594 a 601), nebo za důvod omluvný („Entschuldigungsgrund", Marquardsen 157, 175, 183) a pod."[1])

[1]) Se svého historického stanoviska odporuje i těmto názorům Oetker 107—110. Tento spisovatel pojímá odpovědnost redaktorovu i podle platného práva německého jako ručení za trest (viz nahoře v textu str. 373.) nedávaje se mýliti ani tím, že §. 21. něm. z. tisk. označuje čin trestný redaktorovi (a ostatním osobám tam jmenovaným) přičítaný slovem „Fahrlässigkeit". Oetkerovi jest toto označení prosté falsa demonstratio, pro niž shledává vysvětlení (str. 108.) v historickém vzniku tohoto ustanovení vykládaje o něm takto: „Die Regierungs-Vorlage proponirte im §. 21. ... reine Strafgarantie ... Die Kommission v. 1874 setzte an Stelle der

Theoreticky nelze zajisté jinak, než uznati dvojí konstrukci za možnou. Možno totiž pokládati skutek těmto osobám přičítaný za delikt ommissivní záležející právě jen v opomenutém pojmenování předchůdce. Delikt tento pak lze zase konstruovati buďsi jako delikt policejní nebo kulposní. Také však jest možno pojímati věc tak, že dotčené osoby jsou vůbec odpovědny, když zákonné podmínky nastaly, avšak odpovědnosti se zprošťují, jestliže vyhověly své povinnosti co do jmenování předchůdce. Ze zákonů napřed uvedených některé patrně vycházejí z onoho prvého názoru a nestanovíce při tom nijakých podmínek kulposnosti, konstruují namnoze prostý delikt policejní. To platí o pruském a saském zákoně tiskovém z r. 1851, i o tiskovém zákoně rakouském přes to, že §. 31. tohoto zákona jmenování předchůdce zahrnuje názvem „Befreiungsgründe“. Tato právě zmíněná okolnost jest asi příčinou, že v literatuře rakouského práva napořád dochází uznání druhý z obou uvedených názorů a že jmenování předchůdce prohlašuje se tu za důvod pro vyloučení trestnosti. V tom smyslu vyjadřují se zejména: Frühwald, Fortbildung 109 a Prakt. Handb. 276, podobně Herbst u Lienbachera I. 166 a Lienbacher sám II. 70. Opačný názor zastává Liszt 225 a 244 tvrdě, že tu jde o zločin kulposní, při němž „jen hranice odpovědnosti jest zúžena“ (viz nahoře str. 374.) a že zákon „jednou pro vždy určil trestnou nedbalost nakladatelovu tím způsobem, že záleží v nejmenování předchůdce“, čímž arci Liszt přichází v odpor s výkladem podávaným na str. 243, kdež jmenování předchůdce označuje za „důvod vylučující trestnost“. V podobném smyslu vykládá právo rakouské Schmid 112 a jak se zdá, i Rehm v čl. Pressgewerbe und Pressrecht v Handwörterbuch der Staatswiessenschaften, 1893, str. 277.

Způsobem, při němž pochybnost v tomto směru sotva může vzejíti, upravuje věc §. 21. odst. 2. tisk. zák. něm. a §. 31. odst.

Thäter-Strafe für den Garanten einen besonderen Strafrahmen. Und diese neue Strafe wurde nun, entsprechend den herrschenden irrigen Auffassungen ... als „Fahrlässigkeitsstrafe“ betrachtet ...“ — Jakési seslabení názorů v textu zmíněných obsahuje výklad Lisztův R. P. R. 195, podle něhož protidůkaz proti zákonem stanovené domněnce nedbalosti může býti „nahrazen“ jmenováním předchůdce. Nelze neviděti, že tento výklad ukazuje, kterak Liszt sám nedůvěřuje v úspěch svojí snahy, aby přivedl jmenování předchůdce ve vnitřní spojitost s pojmovými náležitostmi deliktu kulposního. Kdyby taková spojitost byla, potom by pojmenování předchůdce bylo skutečným protidůkazem, t. j. vyvrácením viny, a nikoliv jen jeho „náhradou“.

3. a 4. rak. vl. osnovy. Onen mluví o „vyloučení trestání“, tento o „vyloučení trestního stíhání“. Oba mají patrně na mysli okolnost, kterou se nevylučuje sám pojem činu trestného a jejížto protiva (nejmenování předchůdce) tedy k tomuto pojmu nenáleží. Tím také již předem jest zaražena cesta všelikým pokusům směřujícím k tomu, aby po způsobu Lisztově a ostatních napřed zmíněných spisovatelů (nahoře str. 374.) nejmenování předchůdce mohlo býti konstruováno jako moment zakládající kulposnost deliktu, o nějž tu jde.

Než ani platné právo rakouské neposkytuje opory pro takovou konstrukci. Nemůžeme sice čl. III. č. 2. nov. z r. 1868 vykládati jinak, než že tu nejmenování předchůdce náleží k samému pojmu činu trestného; avšak o kulposnosti nemůže tu proto býti řeči, že delikt tam naznačený vůbec ani není kulposním, nýbrž toliko policejním, při němž jen trestný obsah tiskopisu jest objektivnou podmínkou trestnosti.

III.

Ani se stanoviska ryze theoretického nemohli bychom ospravedlniti, aby jmenování nebo nejmenování předchůdce bylo jakkoli přiváděno ve spojení s pojmovými náležitostmi deliktu kulposního. Čin kulposní přičítaný na př. redaktorovi nepřestává zajisté býti kulposním, a na vině jeho se nic nemění, jestliže redaktor jmenoval spisovatele. A naopak zase jest dojista možno, že redaktor vynaložil všechnu možnou péči, aby ubezpečil se auktorem nepodezřelým a spolehlivým, a přece ho jmenovati nemůže nebo nechce. Kde jsou potom momenty činu kulposního?

Zvláště pak třeba uvážiti, že zákon nehledí k tomu, zda předchůdce, o nějž jde, měl či neměl takové vlastnosti, aby z nich bylo lze vážiti podezření co do trestného obsahu spisu.[2]) Nakladatel na př. přijal do tisku spis od člověka, o němž podle jeho smýšlení, jeho minulosti — byl snad již několikráte trestán pro delikty tiskové — mohl se nadíti, že spis od něho pocházejíc bude závadný; chce-li jej však jako auktora jmenovati, bude od-

[2]) K tomu docela vhodně poukázal již odborový přednosta Rizy v jednáních říšské rady (Sten. Prot. des Abg. H. 1861—1862, str. 2014), proti čemuž zpravodaj Herbst neměl jiné odpovědi, než (str. 2018): „Gegen so etwas gibt es keinen Schutz der Strafgesetze.“

povědnosti prost. Nechce-li však jmenovati auktora, na něhož podle domnění svého mohl se třebas úplně bezpečiti, má býti trestán? Kde jest tu ratio legis? Zdaž to není zřejmým dokladem, že tu nejde nikterak o moment, na němž by záležela vina redaktorova, nakladatelova a t. d.? Nemůžeme proto také přiznati nijaké oprávněnosti myšlence, kterou do instituce jmenování předchůdce — vedle německého práva — vkládá Liszt R. P. R. 196 řka:

„Die Nennung des Vormannes ist ... eine Berufung, durch welche der Nachmann den Beweis erbringen will, dass er nicht in pflichtwidrigem Leichtsinne, sondern im guten Glauben an die Verlässlichkeit seines Vormannes sich an der Herstellung, Ausgabe, Verbreitung der Druckschrift betheiligt habe ...“

Liszt sám poráží tento svůj názor, poznamenávaje str. 197:

„... Gelingt der Nachweis nicht, so tritt die Nothwendigkeit ein, den unter 1 besprochenen Nachweis der pflichtmässigen Sorgfalt zu erbringen ...“

Tím přece jest zřejmě vyjádřeno, že, i když obviněný nemohl jmenovati předchůdce, není to ještě důkazem jeho nedbalosti, poněvadž ještě potom se mu dopouští provésti důkaz, že povinné péče nezanedbal.

Tu a tam činí se také pokus přivésti jmenování předchůdce jinou cestou ve spojitost s podmínkami činu kulposního. Tvrdí se totiž, že není proč ukládati odpovědné osobě povinnost, aby všímala sobě obsahu tiskopisu, má-li tato osoba způsobilého předchůdce; nebo jinými slovy, že ten, kdo mohl spolehnouti na předchůdce, neměl proč o tento obsah se starati. Toho způsobu jest na př. argumentace, již podal v poslanecké sněmovně říšské rady odborový přednosta Rizy, Sten. Prot. des Abg. H. 1861—1862, str. 2021 a již si přivlastnily také vl. motivy k nynější osnově, str. 29. Podobný postup myšlenkový nalézáme také u Jaquesa 80. De lege ferenda nebylo by sice proti tomu co namítati; však mezi platnými zákony neznáme ani jediného, o němž by bylo lze tvrditi, že se opírá o tuto myšlenku. Jinak by bylo nezbytno, aby tento předchůdce nejen tu byl, nýbrž aby také měl vlastnosti nahoře zmíněné, vlastnosti, pro které by redaktor, nakladatel, tiskař a rozšiřovatel mohli důvodně důvěřovati, že obsah tiskopisu bude nezávadný.

Zákonodárství samo podává nejpádnější doklad toho, že mu myšlenka na jakýkoli vztah mezi jmenováním předchůdce a náleži-

tostmi deliktu kulposního jest naprosto cizí. Nejen že dokonce nevyhledává, aby předchůdce měl vlastnosti dříve vytčené, vlastnosti, jež by bylo lze logicky a psychologicky uvésti v takový vztah: spíše ještě při něm vytýká vlastnosti jiné, takové, jež s podmínkami kulposními nemají vůbec ničeho činiti. Nestačí totiž jmenování předchůdce sebe spolehlivějšího, předchůdce, na nějž by za normálních poměrů i člověk nejopatrnější bez rozpaků se bezpečil; nýbrž žádá se, aby tento předchůdce byl, a to v určitý okamžik, v dosahu zdejší moci státní, rovněž i jmenování samo aby se stalo v určitou dobu nebo do určité lhůty. S tím souvisí, že některé zákony nespokojují se prostým pojmenováním předchůdce, nýbrž žádají jeho prokázání.

Myšlenka sama provedena jest v různých zákonech různým způsobem, jak ukazuje Schmidt 111—113. Čl. III. č. 2. naší novelly z r. 1868. činí nakladatele odpovědným, „není-li s to, aby při svém prvním soudním výslechu pojmenoval a prokázal spisovatele nebo vydavatele, který v době, kdy tiskopis byl přijat do nákladu, měl trvalé bydliště v obvodu těch zemí, pro které platí tento zákon tiskový.“ Ještě vzdálenější jsou všelikého pomyšlení na momenty kulposnosti tiskový zákon německý a rak. osnova. Dobu, do které jmenování (německý zákon žádá prokázání) má se státi, prodlužují sice až „do vyhlášení prvního rozsudku“ (rak. osn. „do početí hlavního přelíčení první instance“), avšak žádají, aby předchůdce v době jmenování měl svoje bydliště ve zdejším státním území (arg. slova: „sich befindet, v rak. osn.: „muss sich im Inlande befinden“). Výjimku připouštějí jen, když předchůdce zemřel; tu stačí, měl-li svoje bydliště v označeném území „v době uveřejnění“.

Jsme zajisté oprávněni tázati se: co mají všecky tyto a podobné požadavky činiti s pojmem kulposnosti? Jak možno z nich zejména sestrojiti při deliktu kulposním nezbytný moment příčinné spojitosti mezi určitým jednáním neb opominutím (nejmenováním předchůdce takto kvalifikovaného) a nastalým výsledkem (trestným obsahem tiskopisu)? Či nabývá věc v těchto směrech jiné tvářnosti, když se na př. podařilo nakladateli teprve po „prvním výslechu“ nabýti takových informací o spisovateli nebo vydavateli, aby jej mohl „pojmenovati a prokázati?“ nebo když tento jeho „předchůdce“ teprve později než v době zákonem naznačené, zařídil sobě „trvalý pobyt“ v těchto zemích?

Spíše, zdá se nám, znamenati jest ve všech těchto ustanoveních zcela srozumitelný pokyn, že zákon má touto institucí namířeno docela jinam, a že cíl, o jehož dosažení mu při tom jde, jest docela jiný, než trestání deliktu kulposního spáchaného vzhledem k trestnému obsahu tiskopisu. Neníť asi dalek pravdy Grüttefien, který (str. 65.) poznamenává, že ze všech platných systémů tiskové odpovědnosti proniká stálé „vyzírání po pachateli:"

„Der Grundfehler der ganzen bisherigen Behandlung des Pressrechts liegt eben darin, dass man, wie hypnotisirt, nach dem Thäter ausgeschaut hat. Konnte man den wirklichen Thäter nicht fassen, so griff man sich mehr oder minder blindlings aus der Menge der beim Zeitungsgewerbe betheiligten Personen einen oder mehrere heraus, vom Unternehmer (gérant responsable) und dem verantwortlichen Redakteur herunter bis zur Botenfrau und dem Redaktionsburschen (als Verbreiter), und straft diese ab, theils ganz ohne Rücksicht auf ihre wahre Mitschuld, theils indem man durch Schuld- oder Beweispräsumtionen sein Gewissen beruhigte."

(Dokončení.)

Praktické případy.

Bylo-li zboží dle mezinárodního listu nákladního dopraveno do stanice v něm určené a odtud teprve nákladním listem interním dále, jsou tu dvě samostatné smlouvy nákladní. Přes to, že přejala dráha zboží nedostatečně zabalené bez námitky k dopravě, sprošťuje se přece důkazem, že poškozeno bylo před odevzdáním k dopravě (§§. 58., 75. dopr. řádu železničního).

Ve sporu J. H. se společností státní dráhy o zaplacení 721 K 77 h uznal c. k. okresní soud pro město Brno ze dne 20. července 1901, C XI. 368/1 právem, že žalovaná společnost jest povinna, žalobci částku 146 K 60 h s přísl. zaplatiti, naproti tomu co do zbytku 575 K 17 h žalobu zamítl.

Ze skutkové povahy: Žalobce, bydlící v M., objednal z Ruska vagon anysového semena, jež vážilo 9990 kg. a jež bylo po severní dráze mezinárodním nákladním listem ze dne 30. listopadu 1900 na jeho adresu do Brna zasláno; v nákladním listě bylo totiž

jako bydliště adresatovo uvedeno Brno. Poněvadž ale, jak vzpomenuto, adresát měl své bydliště v M., nemohlo mu aviso v Brně býti doručeno. Severní dráha oznámila to tedy odesílateli v Rusku, načež dostalo se jí od něho příkazu, aby zboží zaslala na J. H. do M. Severní dráha, dříve než zboží dále odeslala, vyložila je z vagonu, dala stav jeho znalcem ohledati a zjistila dle protokolu ze dne 1. prosince 1900, že 51 pytlů semena má mokré, z části opět uschlé skvrny a že semeno pod těmito skvrnami úplně jest zkaženo. Dle zmíněného protokolu vážilo oněch 51 pytlů 5083 kg.

Na to naložila severní dráha celou zásilku i s poškozenými pytly do jiného vozu, vyhotovila nový, interní list nákladní ze dne 5. prosince, převedla do něho dovozné a jiné poplatky a odevzdala jej i s původním mezinárodním listem nákladním společnosti státní dráhy k další dopravě do M. Interní nákladní list, jenž podepsán byl úředníkem severní dráhy, jako odesílatelem a opatřen byl při tom doložkou „z příkazu odesílatelova“, neobsahoval ani zmínky, že zboží jest poškozeno, a společnost státní dráhy zboží beze všeho k dopravě přijala. Příjemce zboží, jež do M. dne 8. prosince 1900 došlo, dal je ihned ohledati a sepsán byl o tom drahou protokol ze dne 8. prosince 1900, (tak zv. „Thatbestandsprotokoll“), k čemuž přibráni byli dva znalci. Dle protokolu bylo zjištěno, že celá zásilka váží 10.058 kg. proti původní váze 9.990 kg. a že 64 pytlů semena mokrem jest zkaženo; těchto 64 pytlů vážilo 6.272 kg. Škodu tím vzešlou odhadli znalci za celých 64 pytlů 30 proc. původní ceny kupní, což činí zažalovaných 721 K 77 h. Náhrady této škody domáhá se žalobce na společnosti státní dráhy.

Ostatní podrobnosti skutkové a námitky žalované, jakož i výsledek průvodního řízení patrny jsou z důvodů rozsudků prvních dvou stolic.

První stolice odůvodnila svůj rozsudek takto: Obě strany doznaly, že firma H. R. (t. j. ruský spediter v G., jenž zboží žalobci zaslal) uzavřela se severní drahou nákladní smlouvu dle mezinárodního nákladního listu ze dne 20. listopadu 1900, dle něhož zboží z G. do Brna mělo býti dopraveno a zde adresátovi J. H. vydáno. Poněvadž zboží doprovázeno bylo mezinárodním listem nákladním, jest tu mezinárodní smlouva nákladní dle čl. 1. a 8. Bernské mezinárodní úmluvy železniční (ze dne 14. října 1890, vyhlášené v říšském zák. pod č. 186. z r. 1892). Tato smlouva byla severní drahou splněna, ježto zboží do Brna dodala a odesílatele dle čl. 24. mezinárod. úml. žel. zpravila, že příjemcovi zboží pro nesprávnou adresu jeho vydáno

býti nemohlo. Poněvadž pak odesilatel žádného opatření dle čl. 15. m. úml. neučinil, naopak severní dráze přikázal, aby zboží J. H-ovi do M. zaslala, a poněvadž severní dráha nový interní nákladní list a sice, jak se v něm praví, „z příkazu odesilatele H. R. v G." vyhotovila a s tímto zboží žalované dráze k dopravě odevzdala, vznikla tím nová smlouva nákladní mezi severní drahou, jako plnomocnicí odesilatelovou a žalovanou společností (§. 54. žel. dopravního řádu z 10. prosince 1892 č. 207 ř. z.). Tuto smlouvu nelze pokládati za pokračování nákladní smlouvy původně uzavřené, poněvadž zboží nebylo odevzdáno společnosti státní dráhy k dopravě na základě tak zv. průchodního (přímého) listu nákladního (čl. 1. m. úml. ž.), t. j. listu, který zahrnuje v sobě celou železniční trať transportní od stanice první až do stanice poslední, nýbrž na základě nového interního listu nákladního, jenž zmocněnec odesilatelův (severní dráha) vyhotovil, když zboží do stanice v přímém listě nákladním označené t. j. do Brna došlo. Z toho následuje, že transport z G. v Rusku do M. proveden byl na základě dvou smluv nákladních a sice z G. do Brna na základě mezinárodní a odtud do M. na základě interní smlouvy nákladní.

Z tohoto zjištění plyne, že společnost státní dráhy nevstoupila do mezinárodní smlouvy nákladní a že není passivně legitimována k žalobě o náhradu škody, pokud vzešla transportem z G. do Brna. Neboť čl. 27. m. úml. žel. stanoví, že dráha, která zboží s nákladním listem (scil. mezinárodním) k dopravě přijala, za provedení dopravy také na následujících drahách celé dopravní tratě až do vydání jeho ručí a že každá následující dráha přijetím zboží s původním nákladním listem dle obsahu jeho do smlouvy nákladní vstupuje a samostatný závazek podstupuje, že dopravu podle listu nákladního provede. Toto ručení jest solidární.

Podmínky tohoto čl. 27. tu však nejsou. Žalobce tvrdí sice, že společnost státní dráhy obdržela též mezinárodní list nákladní; to se sice stalo, avšak tím nebylo založeno společenství transportní (Transportgemeinschaft) v č. 27. m. sml. ž. stanovené. Vždyť čl. 27. předpokládá odevzdání zboží a nákladního listu k dopravě (odst. 1. čl. 27.); tuto neodevzdala však severní dráha žalované mezinárodní list nákladní za účelem dopravy — za tím účelem bylo zboží odevzdáno s interním listem nákladním — nýbrž jako doklad správnosti dovozného, jež dosud vzešlo a jež severní dráha jako zmocněnka odesilatelova dle §. 62. dopr. ř. žel. v interním listě nákladním si dobrala. Mezinárodní list nákladní neměl zde povahy důkazu o smlouvě ná-

kladní (čl. 8. m. sml. ž. a §. 54. doprv. ř.), nýbrž dokumentu o správnosti dobraného dovozného (§. 60. dopr. ř.) a tato okolnost neučinila ze žalované dráhy solidární dlužnici dle čl. 27. mezinárodní úml. želez.

Žalovaná dráha tvrdí dále a jest protokolem severní drahou dne 1. prosince 1900 sepsaným prokázáno, že, když zboží do Brna došlo, 51 pytlů vážících 5088 kg. bylo poškozeno a sice promočeno a plísní pokryto a že anys byl zkažen. Poněvadž pak interní list nákladní teprve dne 5. prosince byl vyhotoven, tudíž interní smlouva nákladní tohoto dne byla uzavřena (§. 54. dopr. ř.), následuje z toho, že škoda zajisté povstala před uzavřením interní smlouvy nákladní a že, ježto tu čl. 27. m. úml. ž. užiti nelze, žalovaná společnost není povinnou, škodu tu hraditi.

Když došlo zboží do M., t. j. dne 8. prosince 1900, bylo žalovanou drahou dle protokolu téhož dne zjištěno, že bylo 64 pytlů semena, vážících 6272 kg., týmže způsobem poškozeno a vzchází tedy otázka, zda-li žalovaná z poškození dalších 13 pytlů jest práva, čili nic. Dle §. 75. žel. ř. dopr., jehož zde jest užiti, ručí dráha za škodu, která ztrátou, úbytkem neb poškozením nákladu od přijetí k dopravě až k vydání jeho povstala, neprokáže-li, že škoda způsobená byla vinou toho, jenž nákladem může disponovati, neb příkazem jeho drahou nezaviněným, neb přirozenou povahou zboží neb neodolatelnou náhodou.

Z tohoto ustanovení plyne, že za škody ztrátou, úbytkem a poškozením zboží za dopravy vzešlé dráha bezvýminečně ručí a že jest lhostejno, zdali jest tu její viny, čili nic. Kdo domáhá se náhrady, nemusí tedy dokázati zavinění dráhy. Náhradní nárok jest naopak odůvodněn, prokáže-li poškozený, že zboží neporušené, pokud vada není zevně znatelnou (§. 58. dopr. ř.), dráze odevzdal a že bylo poškozeno, a nedokáže-li dráha některé obrany, jež jí jsou v §. 75. dopr. ř. dovoleny. O oněch 51 pytlech nemohl ovšem odesílatel a poněvadž povinnosti příjemcovy dle §. 66. dopr. ř. s povinnostmi odesílatelovými se srovnávají, — ani příjemce řečeného důkazu podati, poněvadž již dříve, než zboží žalované společnosti bylo odevzdáno, poškození jeho severní drahou, jako zmocněnkou odesílatelovou bylo zjištěno a tudíž dle §. 58. dopr. ř. jí uznáno.

Pokud jde o ostatních 13 pytlů, neprovedl sice odesílatel řečeného důkazu přímo, avšak to mu nemůže býti na škodu. Jak totiž §. 58. dopr. ř. ustanovuje, jest dráha, která v případě, když odesílatel zásilky nezabalil řádně, přijetí zboží neodepře, oprávněna žádati, aby odesílatel nedostatky zabalení uznal; nebylo-li to uznáno, ručí

odesílatel za vady zabalení zevně znatelné jen tehdy, jednal-li lstivě. Z toho následuje, že při zevně poznatelných vadách zabalení jest tu viny odesílatelovy jen tehdy, lze-li mu klásti za vinu lstivé jednání aneb žádá-li dráha uznání této vady, že ale naproti tomu v ostatních případech ručí dráha. Pokud lze totiž vady zevně poznati, dopouští se dráha nedbalosti, když přes to takové zboží k dopravě převezme; v takové případnosti nemůže se odvolávati na vinu odesílatelovu, poněvadž neužívajíc svých práv dává na jevo, že vzdává se obrany jí dle §. 75. dopr. ř. příslušející, totiž, že škoda nastala vinou odesílatelovou.

Nákladním listem interním ze dne 5. prosince 1900, dle něhož všech 64 pytlů, až na oněch uznaných 51 pytlů, drahou bez veškeré výhrady k dopravě bylo přijato, podal tedy odesílatel nepřímý důkaz, že oněch 13 pytlů odevzdal dráze bez zevního jich porušení. Uváží-li se totiž, že řádné zabalení chrániti má zboží před poškozením, není zajisté zapotřebí znaleckého důkazu o tom, že, odevzdá-li se semeno k dopravě ve vlhkých, promočených pytlech, jest to vadou zabalení zevně poznatelnou, poněvadž mokré skvrny snadno lze viděti a poněvadž jest přirozeno, že semeno jinak suché v jutových pytlech, jakých zde bylo užito, zvlhnouti a tím škodu vzíti může. Při tom jest lhostejno, zdali in concreto obsah pytlů mokrem jejich skutečně škodu vzal, čili nic; dráze kázala právě opatrnost, nechtěla-li na se vzíti eventuelní ručení, aby si takovou zevní vadu dala uznati, když již přijetí zboží neodepřela.

Že přirozená povaha zboží poškození jeho spůsobila, dráha ani netvrdila, jakož vůbec neuvedla, že v oněch 13 pytlech anys, jenž by byl již sám sebou vlhkým, byl zabalen. Ostatně znalecké dobré zdání vylučuje při anysu přenesení mokrosti s jednoho pytle na obsah druhého pytle. Okolnost, že doprava z Brna do M. sotva 4 dni trvala a že dle výpovědi znaleckého svědka J. K. poškození zboží před 4 dny se stalo, nemůže dráhy liberovati, poněvadž ani důkazem, že jí žádné viny nelze přičítati, povinnosti ručení dle §. 75. dopr. ř. není zbavena.

Poněvadž pak číselně výše škody nebyla popřena, bylo dráhu, pokud jde o 13 pytlů, k náhradě 146 K 60 h odsouditi, co do 51 pytlů ale žalobu zamítnouti.

Z rozsudku toho odvolaly se obě strany. Odvolací soud v Brně rozsudkem ze dne 10. září 1901 č. Bc II. 84/1 zamítl odvolání žalobcovo, odvolání žalované dráhy však vyhověl a zamítl žalobu též co do částky 146 K 60 h.

V důvodech neprávem odvozuje první soudce z toho, že společnost státní dráhy zboží bez výtky proti jeho zabalení k dopravě přijala, nepřímý důkaz o tom, že oněch 13 pytlů před jich podáním v Brně zevně bylo neporušeno; nevytýká-li dráha něčeho zabalení, může to sice zřetelem k následkům v §. 58. dopr. ř. vysloveným odůvodniti domněnku, že zabalení bylo zevně dobrým, nikoliv ale důkaz o tom. Že v tomto případě domněnka ta nebyla na místě, plyne z toho, že 51 pytlů, jež rovněž bez výtky byly k dopravě přijaty, skutečně již před přijetím bylo mokrých. Avšak kdyby se i za to mělo, že domněnka jest pro to, že oněch 13 pytlů bez zevního porušení dráze bylo odevzdáno, bylo by přes to na odesílateli neb příjemci, aby prokázal, že zboží též v dobrém stavu dráze odevzdal, jak to první soudce ohledně 51 pytlů ve svých důvodech uvedl. Neboť dráha ručí dle §. 75. dopr. ř. jen za škody vzešlé za dopravy, nikoliv ale za škody dřívější. Kdo ale náhradu za takové škody žádá, musí dokázati, že povstaly za dopravy, resp. v době od přijetí až do odevzdání zboží. Avšak i v té případnosti může dráha vésti protidůkaz, že škoda povstala dříve.

Žalobce nepodal důkazu o tom, že obsah sporných 13 pytlů již před odevzdáním dráze v Brně byl neporušen. Protokol dne 1. prosince 1900 drahou sepsaný nečiní o tom dostatečného důkazu, poněvadž byl anys teprve 5. prosince 1900, tedy o 4 dni později společnosti státní dráhy odevzdán a poněvadž sloužiti může jen za doklad, že oněch 13 pytlů zevně nebylo porušeno. Má-li se ale za to, že oněch 13 pytlů již při odevzdání v Brně bylo vlhkých a mokrých a že touto vlhkostí obsah mohl škodu vzíti, nelze přece dráze odepříti důkazu o tom, že obsah pytlů již před přijetím byl mokrý, tudíž poškozený.

Provedené řízení průvodní poskytuje dostatečný podklad pro posouzení toho, zda-li škoda při oněch 13 pytlech již před jich přijetím v Brně nastala. Dle protokolu ze dne 1. prosince 1900 vážilo 51 poškozených pytlů 5083 kg., nepoškozená část zásilky 4978 kg. dohromady 10.061 kg., tudíž přibližně tolik, kolik zboží vážilo v M. Z okolnosti, že zásilky mezi G. a Brnem přibylo na váze, soudil znalec J. M., že anys za dopravy po této trati promokl a také znalecký svědek J. K., žalobcem vedený, prohlásil výslovně, že tehdejší stav zboží (totiž na nádraží v M.), činil naň dojem, že zajisté před 4 dny a v době pod 14 dny zmoklo. Tomu neodporuje výpověď druhého znaleckého svědka S. S., jenž mínil, že pytle a zboží nezmokly dříve, než před 14 dny. Dobrému zdání znalce a výpověděm svědků

žalobce neodporoval. Ani první soudce, jenž se ve svých důvodech o výpovědi svědka J. K. zmiňuje, neměl patrně pochybnosti o její správnosti, uváděje, že dle výpovědi tohoto svědka zboží před 4 dny bylo poškozeno.

Dlužno tedy v druhé stolici míti za dokázáno, že také obsah 13 pytlů již před jich podáním v Brně byl poškozen. Tím jest dráha veškeré povinnosti k náhradě sproštěna, pročež bylo odvolání jejímu vyhověti.

Revise žalobcova byla od c. k. nejvyššího soudu zamítnuta.

Důvody. Nejvyšší soud nemůže se přidati k mínění žalobcovu, že rozsudek odvolacího soudu spočívá na nesprávném posouzení věci. Pokud jde o mínění obou nižších stolic, že žalovaná dráha nevstoupila do nákladní smlouvy odevzdáním zboží a mezinárodního listu nákladního ze dne 20. listopadu 1900 uzavřené a že tudíž čl. 27. m. úml. ž. na ni užiti nelze, dále že příkaz odesílatelem zboží severní dráze v Brně daný, aby zboží dopravila žalobci do M., za opatření dle čl. 15. m. úml. ž. přípustné pokládati nelze, vyhovuje mínění to věci i zákonu uplně; neboť zákon, jak zněl v citovaných článcích v době uzavření smlouvy, poskytoval sice odsílateli právo, učiniti opatření, aby zboží po cestě, t. j. na trati od stanice zasilací až do stanice určené, bylo zadrženo aneb jinému příjemci, než který v nákladním listě byl pojmenován, na místě určení neb na některé mezistanici bylo vydáno, nikoliv ale též právo, nařídíti, aby zboží na některé stanici za místem určení, neb stranou jeho ležící bylo vydáno, jak to ovšem nyní dle dodatku k mezinárodní úmluvě železniční ze dne 10. září 1901 č. 142. ř. z. jest přípustným. Dovolatel poukazuje se co do této otázky na úplně správné, revisí nevyvrácené důvody I. a II. stolice a stačí jen podotknouti, že připojení uvedeného mezinárodního listu nákladního k internímu listu nákladnímu ze dne 5. prosince 1900 ve stanici Brněnské vyhotovenému nikterak neodporuje předpisům, naopak v §. 62. al. 3. dopr. ř. výslovně jest zmíněno, dále že předchozí dovozné 141 K 51 h prvním nákladním listem osvědčené v tomto případě jest pohledávkou odesílatelovou, (jako zasílatel fungovala zde z příkazu ruského speditera H. R. Brněnská stanice severní dráhy) a že tedy zcela dobře dobírkou zaplaceno býti mohlo.

Byla-li vyhotovením druhého nákladního listu a odevzdáním jeho a zboží žalované dráze nová samostatná smlouva nákladní uzavřena, pak ručí žalovaná dle §. 75. dopr. ř. jen za takovou škodu, která

povstala ztrátou, úbytkem neb poškozením věci od přijetí k dopravě, tedy v našem případě od 5. prosince 1900 až do vydání příjemci.

Odvolací soud pókládal ve směru skutkovém za prókázánó, že také obsah oněch 13 pytlů, za něž dle rozhódnutí prvního soudce dráha též jest povinna ručiti, již před podáním jich v Brně byl poškozen. Tímto zjištěním jest zřetelem k revisnímu důvodu §. 503. č. 4. c. ř. s. dle §§. 498. a 513. také stolice revisní vázána. Náhradní nárok žalobcův jest tedy dle tohoto stavu věci též co do částky 146 K 60 h neodůvodněným a netřeba dále zabývati se s otázkou, v revisi projednanou, jaký význam má ustanovení §. 58. dopr. ř. a kdo nese břímě průvodní.

Jen tolik budiž podotknuto, že zřetelem k tomutó zjištění nemůže zde býti řeči o škodě povstalé nedostatečným zabalením, v kterém zboží dne 5. prosince 1900 bylo pódáno, a že odvolávání se na §. 58. dopr. ř. již z tohoto důvodu není na místě.

Rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 11. prosince 1901 č. 14420. Soudní sekretář **Konstantin Löffler.**

Může manžel jako zákonitý správce jmění své manželky založiti osobní služebnost čerpání vody pro určitou třetí osobu na pozemku své manželky?

Jan H., manžel žalobkyně a spoluvlastník domu čís. pop. 37 v O. a František H., otec žalované a vlastník domku čp. 44 v O. ujednali spolu v osmdesátých letech, že na zahradě č. kat 92 ku prvejmenovanému domu patřící společně zřídí studnici, na jejíž kamenném roubení František H. za souhlasu Jana H. číslice obou domů 44 a 37 spolu se začátečními písmenami majitelů domů za tím účelem vytesal, by se v budoucnosti vědělo, které číslice domů právo mají, ze studnice oné vodu bráti.

Po smrti Františka H. v r. 1887 přešel domek čp. 44 na jeho manželku Annu H. a později od této na žalovanou Alžbětu H. Domek čp. 37 se zahradou č. kat. 92 náležel od r. 1882 až do počátku r. 1902 žalobkyni Barboře H. a jejímu manželi Janu H., a po smrti poslednějšího byla jeho polovice na žalobkyni na základě odevzdací

listiny převedena. Vlastníci obou domků čp. 37 a 44 v O. chodili do oné studny pro vodu od jejího zřízení až do listopadu r. 1902.

Teprv v listopadu 1902 podala žalobkyně Barbora H. na žalovanou Alžbětu H. žalobu, že posléznější nepřísluší právo choditi pro vodu a čerpati vodu ze studnice na zahrádce domku čp. 37 v O. vystavěné, uvádějíc, že dle ujednání jejího zemřelého manžela zmíněné právo čerpání vody příslušelo pouze Františku H. samotnému do jeho smrti.

Žalovaná namítala proti žalobě, že shora uvedeným ujednáním Jan H. nejen Františku H., nýbrž též jeho manželce a dětem, k nimž také žalovaná náleží, právo braní vody ze studnice společně zřízené propůjčil.

Prvý soudce žalobní nárok rozsudkem zamítl.

Odvolací soud změniv k odvolání žalobkyně rozsudek první stolice, dal žalobní prosbě místa, a to hlavně z toho důvodu, že žalobkyně jako nesúčastněná třetí osoba oním ujednáním svého manžela vázána není.

Revisní soud vyhověv dovolání žalované, změnil v odpor vzatý rozsudek soudu odvolacího a obnovil rozsudek prvého soudu, z těchto důvodů: Dle skutkového zjištění prvého soudce ujednali Jan H., manžel žalobkyně a spoluvlastník domu čp. 37 v O. a František H., otec žalované a vlastník domku čp. 44 v O. spolu v osmdesátých letech, že na zahradě č. kat. 92 ku prvjmenovanému domu patřící společně zřídí studnici, na jejíž kamenném roubení Frant. H. za souhlasu Jana H. číslice obou domů 44 a 37 spolu se začátečními písmenami majitelů domů za tím účelem vytesal, by se v budoucnosti vědělo, které číslice domů právo mají, ze studnice oné vodu bráti. Dále zjištěno, že se František H. po zřízení studnice častěji vyjádřil, že jest tomu rád, že studnici zřídili, že se pro děti postaral o vodu, a že děti budou míti po něm památku. Na základě těchto skutečností dospěl prvý soudce právem ku závěru, že shora uvedeným ujednáním Jan H. za práce rodinou Františka H. při stavbě studnice konané nejen tomuto, nýbrž též manželce a dětem jeho, k nimž také žalovaná náleží, právo braní vody ze studnice společně zřízené propůjčil.

Náhledu soudu odvolacího, že žalobkyně jako nesúčastněná třetí osoba ujednáním oním vázána není, odporuje uvážení, že manžel její jakožto zákonitý správce jmění jejího dle §§. 91., 1238. a 1239. ob. z. obč. byl oprávněn, ba povinen, vodu ku vedení domácnosti potřebnou opatřiti a vzhledem k tomu též oprávněn byl, za spojený s tím náklad, ku kterémuž též odměna za práce Františkem H. a rodinou téhož při stavbě studnice konané náleží, žalobkyni jako spoluvlastnici domu čp. 37 v O. zavázati.

Ježto pak ujednáním oným toliko zamýšleno bylo osobní právo Františka H. a rodiny jeho ku braní vody, ne však služebnost pozemkovou založiti, jest ustanovení §. 481. o. z. obč. pro případ tento bezvýznamným.

Konečně jest žalobkyně ujednáním manžela svého s Františkem H. též proto vázána, poněvadž se opět a opět za dědičku manžela svého vydává a jako taková podle §. 548. o. z. obč. v jeho právní závazky majetkové nastoupila.

V odpor vzatý rozsudek soudu odvolacího spočívá tudíž na nesprávném právním posouzení věci, pročež slušelo toliko o dovolací důvod č. 4. §. 503. c. ř. s. se opírající revisi žalované vyhověti a rozsudek soudu prvého obnoviti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 1. dubna 1903, č. 3162. J. L.

Ustanovení §. 130. knih. zák. o nepřípustnosti dalšího opravného prostředku při dvou souhlasných usneseních nižších soudů neplatí v řízení ohledně zřízení (doplnění, obnovení neb změnění knih pozemkových.)*

Návrh na doplnění knihy pozemkové pro kat. obec X. zapsáním pozemku č. kat. 650./1. byl prvním a rekursním soudem zamítnut.

Rekurs navrhovatele do potvrzujícího usnesení soudu rekursního odmítnul prvý soudce s poukazem na ustanovení §. 130. knihov. zák. jako nepřípustný.

Usnesením c. k. krajského jako rekursního soudu v Chrudimi ze dne 22. dubna 1903., č. j. R. I. 81./3.—6., bylo toto opatření soudu prvého v ten rozum změněno, že byla přípustnost mimořádného rekursu revisijního vyslovena.

Důvody: Mínění soudu prvního, že jest další rekurs s ohledem na ustanovení §. 130. knih. zák. nepřípustným, nelze jako správnému přisvědčiti.

---

*) Tato zásada má průchod i v řízení, které jest zákonem ze dne 25. července 1871., č. 96. ř. z. upraveno, což uznáno bylo nálezy ve sb. G. U. W. pod č. 7613, 7818, 9331 a 9767 uveřejněnými. Opačná rozhodnutí pod čísly 8677 a 8686 téže sbírky.

Dovolávané ustanovení týče se pouze předmětů, které upraveny jsou zákonem ze dne 25. července 1871., č. 95. ř. z., tedy knih pozemkových, které již sdělány byly na základě zákonů zemských (čl. III. uvoz. zák. cit.).

Dokud však o některém pozemku není kniha pozemková založena, tedy týž do ní není zanesen, není týž ještě předmětem této knihy, nejsou knihovní zápisy k němu možny a přípustny (viz §. 8. knih. zák. a čl. I. uvoz. zák. jeho) a netýče se jeho také zákon knihovní, tak že se nelze také dovolávati jeho §. 130.

Návrh stěžovatelův má za předmět doplnění knihy pozemkové zapsáním pozemku č. kat. 650./1. Řízení dotyčné provádí se dle zvláštního zákona zemského (pro král. České dle zák. ze dne 5. prosince 1874., ř. 92. z. z. a k tomu viz §. 1. říšského zákona ze dne 25. července 1871., č. 96. ř. z.) a poněvadž v onom zemském zákoně není pořad instanční zvláště upraven, nutno při použití sáhnouti ku všeobecnému, řízení ve věcech nesporných upravujícímu zákonu, totiž k cís. pat. ze dne 9. srpna 1854., č. 208. ř. z.

Tento zákon ve svém §. 16. vyslovuje přípustnost rekursu i za dvou souhlasných rozhodnutí nižších stolic, tak že za tohoto právního stavu věci náleželo na soudce prvního, aby rekurs stěžovatelův k soudu přijal a týž k vyššímu rozhodnutí předložil.

Třetí stolice zaujala stanovisko soudu rekursního, vyslovila taktéž přípustnost rev. rekursu, ve věci samé pak rekurs zamítla.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 5. května 1900., č. 6685. **Flieder.**

Při zabavení knihovní pohledávky placením zaniklé, avšak nevymazané, chráněn jest vymáhající věřitel důvěrou v knihy veřejné. — K výkladu na §. 469. ob. z. obč. a §§. 308. a n. ex. ř.

Na usedlosti žalujícímu Tomáši Z. patřivší, k jejíž depuraci byl zavázán, vázlo pohledávání Marie Z. jako dědičky po Janu Z. v částce 141 zl. 52 kr., které dlužník zaplatil, avšak vymazati nedal, ač mu dána byla kvitance ze dne 10. ledna 1884. Marie Z. byla dlužna konkursní podstatě uherské pojišťovací společnosti v P. 222 K 12 h, a tato vymohla si exekuci, kterou knihovní pohledávání Marie Z. bylo zabaveno vkladem práva nadzástavního dne 10. srpna 1900 provedeným.

Žaloba Tomáše Z., kterou se domáhal výroku, „že právo nadzástavní žalovanou vydobyté po právu není, a že žalovaná povinna jest to uznati a kvitanci k výmazu schopnou vydati, jinak že by podle rozsudku výmaz jejího pohledávání byl proveden" — byla v první stolici zamítnuta z těchto důvodů:

Žalovaná brání se proti žalobě tím, že vydobyvši si vklad práva nadzástavního na pohledávce Marie Z. pro pohledávání své... jednala v důvěře v knihy veřejné. Bylo tedy na žalobci, aby prokázal, že žalovaná o zaplacení dluhu toho žalobcem ještě před vkladem práva nadzástavního věděla, a že tedy nejednala v důvěře v knihy veřejné. Ale žalobce něco takového ani netvrdil ani neprokázal. A poněvadž dle ustanovení §. 469. ob. z. obč. zaplacení pohledávky, na níž právo nadzástavní vydobyto bylo, ke zrušení tohoto nestačí a pohledávka sama po tak dlouho zavazena zůstává, pokud dlužní listina — v přítomném případě právoplatné usnesení soudu konkursního v P. z roku 1891., č. 9786. — z knih vymazána není, slušelo žalobu jako neodůvodněnou zamítnouti.

K odvolání žalobcovu soud odvolací v T., vyjma odstavec o vydání kvitance, žalobě vyhověl změniv rozsudek soudu okresního a uvedl v důvodech: Dle zásad nového řádu exekučního není, jak bývalo dříve, právo nadzástavní se všemi svými důslednostmi výlučným podkladem vedení exekuce na předměty v knihách zapsané, jak patrno z předpisů o nucené dražbě nemovitostí a z ustanovení o exekuci na knihovní pohledávky (§. 320. a n. ex. ř.). Při pohledávkách je předmětem exekuce pohledávka sama jako taková a nikoli zástava pro ni zřízená. A také prodej pohledávky, který jinak při realisování práva zástavního bývá pravidlem, jest v §. 321. ex. ř. výslovně vyloučen.

V §§. 308. a n. ex. ř., které jednají o přikázání zabavené pohledávky k vybrání a na místě placení, a které platí též při pohledávkách knihovních, jest ustanoveno, že vymáhající věřitel při vybrání jedná jménem svého dlužníka jako věřitele knihovního a že proti poddlužníkovi vymáhati může pohledávku zabavenou jen dle toho, jak tato pohledávka dosud po právu jest (§. 308.). A při přikázání na místě placení praví zákon, že toto má účinky stejné (§. 316.) jako úplatný postup, který obrany proti existenci pohledávky dlužníkovi proti postupníkovi zachovává (§. 1396. ob. z. obč.).

V případě tomto dobyla žalovaná exekuci na pohledávku dosud v knihách váznoucí, o které však doznává, co tvrdí žalobce, že dávno již byla zaplacena, pro niž tedy právo zástavní vázne indebite. Vymá-

hající věřitelka — žalovaná — tudíž vstupujíc dle cit. předpisů ex. ř. na místo své dlužnice jen to vymoci by mohla, co této dlužnici proti poddlužníkovi — žalujícímu — příslušelo.

Poněvadž však poddlužník jako majitel hypothéky zavazené proti svému věřiteli právo má domáhati se podle kvitance jemu vydané, aby jeho hypothéka byla vyvazena, aby uznáno bylo, že zánikem pohledávky také právo zástavní pro ni zřízené spolu zaniklo, an jeho trvání závislé jest na trvání pohledávky, jest pouhým důsledkem, že žalující toto právo své také proti žalované ku platnosti přivésti může a žalobou, o niž jde, skutečně přivádí. Neb práva a povinnosti vymáhající věřitelky jsou totožny s právy a závazky její dlužnice.

A zrovna jako dlužnice Marie Z. na majiteli hypothéky nikdy nic požadovati by nemohla z toho důvodu, že právo její nebylo z knih vymazáno, zrovna tak nemůže žalovaná na něm ničeho žádati a zrovna jako její dlužnice povinna jest uznati, že dluhu již není a že též právo zástavní zaniklo a účinku pozbylo, ježto jen zároveň s pohledávkou trvati může, tato však již zanikla.

Dovozování tomu nemůže býti na překážku předpis §. 469. ob. z. obč. Neb okolnost, že exekuce povolená provádí se vkladem práva nadzástavního, na podstatě věci nic nemění. A podstatou jest jen zabavení pohledávky, jen tato je předmětem uspokojení vymáhajícího věřitele, nikoliv ale pojištění neb utvrzení nároku toho právem zástavním. Ustanovení §. 469. ob. z. obč. jako ustanovení výjimečné má povahou svou jen účel, aby chránilo důvěru v knihy veřejné, tudíž aby osoby, ježto řídíce se zápisem z knih patrným odhodlávají se k nějakému konání a plnění nebo k závazkům nějakým za toto plnění a závazky jistoty požívaly. Toho však tuto není. Neboť žalovaná společnost netvrdí, že její pohledávka z toho důvodu byla vznikla, že z knih bylo zřejmo, že dlužnice má v knihách pozemkových pojištěný požadavek. Účelem vedené exekuce se strany žalované nebylo, aby uplatněno bylo právo zástavní z knih zřejmé, nýbrž aby odňat byl majetek z disposice dlužničiny k uspokojení vymáhané pohledávky. Ten majetek však ve skutečnosti ničím není. Nemůže se tedy žalovaná v tomto případě dovolávati důvěry v knihy veřejné, a to tím méně, že vedouc exekuci na pohledávku vědoma si býti musila, že vymožení její je vázáno pravidly exekučního řádu, dle kterých jedině rozhodno jest, kterak pohledávka dosud po právu jest, a kterak poddlužníku v příčině jí příslušejí tytéž obrany, které měl proti dlužníkovi.

Pokud prvním soudcem zamítnut byl nárok žalobní, aby žalovaná povinnou byla uznána, vydati žalobci kvitanci k výmazu schopnou, bylo

rozsudek v odpor vzatý potvrditi, poněvadž taková povinnost žalované ničím doložena nebyla.

K dovolání žalované c. k. nejvyšší soud rozsudek c. k. okresního soudu v P. obnovil, připojiv tyto důvody: Předpis §. 469. ob. z. ob. toho znění: „ke zrušení hypothéky není dosti, by dluh byl zaplacen" nebyl v exek. řádě ani výslovně zrušen aniž lze zrušení tohoto předpisu z některé části exekučního řádu dovozovati. Soudce stolice prvé poukázal tudíž správně k tomu, že žalobce neuvedl, z čeho by se dalo dovozovati, že by se žalované nedostávalo důvěry v knihu pozemkovou. Nabyla-li však žalovaná v důvěře v knihu pozemkovou práva zástavního na pohledávku dlužníkovu z pozemkové knihy patrnou, jest nastalé — z pozemkové knihy však nevysvítající — placení bez významu; neboť „statek za hypothéku daný zavázán jest potud, pokud list dlužný z knih veřejných se nevymaže" (§. 469. ob. z. obč.).

Právní úvahy odvolacího soudu nedotýkají se předmětu sporu: nabytí práva zástavního žalovanou. Tyto právní úvahy se zaměstnávají způsobem možného vedení exekuce žalovanou proti držiteli hypothéky, o čemž toho času není rozhodovati. Způsob provedení exekuce dlužno ponechati žalované. Vždyť jest také možno, že k exekuci vůbec nedojde.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. května 1902., č. 3479. **Matěj Fryc.**

Kdy přípustným není v řízení rozvrhovém rekurs proti srovnalým usnesením prvé i druhé instance?

Rozvrhovým usnesením okres. soudu ve V. přikázány občanské záložně v P. v pořadí jistotného, jež pro záložnu tuto do výše 200 K zjištěno bylo na prodané usedlosti, útraty spojené s intervencí při roku dražebním, při roku rozvrhovém ve výši soudem upravené totiž 94 K 69 h a to proto, že dle §. 74. ex. ř. dlužník vymáhajícímu věřiteli povinen, nahraditi jen útraty nutné k provedení jeho práva. Stanovisko toto jest v řízení exekučním zásadné a všeobecné, platí tudíž i při útratách účtovaných v pořadí jistoty pro vedlejší závazky zřízené. —

Zástupce občanské záložny v P. rekuroval proti tomuto usnesení proto, že útraty v pořadí jistotného účtované vůbec byly soudem upraveny, maje za to, že dle smlouvy, v dluhopisu obsažené v plné účto-

vané sumě bylo je přikázati až do vyčerpání jistotného a to tím spíše, když z věřitelů nikdo proti jejich přikázání ve výši účtované odporu neučinil. —

Krajský soud v P. jako soud rekursní nevyhověl tomuto rekursu z těchto *důvodů*: V případě tomto je obč. záložna v P. *vymáhající* věřitelkou; vztahuje se tudíž na útraty její, jež nahraženy míti žádá ze jmění *dlužníků*, ustanovení §u 74. ex. ř. a nutno o útratách těchto v úvahu vzíti, zda jich k tomu bylo vůbec třeba, aby uskutečněno bylo právo resp. zda jich třeba bylo *právě* k tomu účelu, k jakému bylo jistotné v dlužním úpisu zřízeno. Proto právem prvý soudce rozhodoval o tom, zda útraty účtované v pořadí jistotného za vedlejší útraty poskytnuté byly nutné a v jaké výši. Tato činnost soudcova nebyla podmíněna podáním odporu se strany věřitelů interresovaných neb dlužníků; neboť tam, kde soudce jedná z moci úřední, není mu třeba vyčkávati podání odporu. Upravení těchto útrat a prohlášení, zda a pokud jsou nutny, není vyloučeno tím, že dlužníci zvláštní smlouvou pojatou do dluhopisu zavázali se útraty ty platiti ani tím, že zřízena pro útraty ty jistota; neboť toto obé význam má jen ten, že útraty tyto vůbec přikázati lze z výtěžku dražebního a že se tak státi může v pořadí pro jistotné vydobytém.

Dovolací rekurs obč. záložny byl nejvyšším soudem jako *nepřípustný zamítnut* z těchto *důvodů*: Dovolací rekurs žádá, aby souhlasná rozhodnutí I. a II. instance byla změněna a to rozhodnutí, dle nichž záložně z útrat intervence při roku dražebním a rozvrhovém v rozsahu jistotného účtovaných přikázána byla jen částka soudem upravená. — Netýká se tudíž rekurs tento některé z otázek, které dle §§ů 209. až 235. ex. ř. ku rozvrhu nejvyššího podání odkázány jsou a které dle §§ů 229. až 232. ex. ř. v rozvrhovém usnesení rozhodnouti jest. — *Jenom rozhodnutí takovýchto otázek* jest dle §. 239. posl. odst. ex. ř. oproti jinak platné zásadě §u 528. c. ř. s. *dálšímu postupu práva také i tenkráte podrobeno*, když rozhodnutím soudu rekursního potvrzeno bylo usnesení soudu prvého. — Určení útrat v rozsahu jistotného účtovaných nepatří však ku rozhodnutím, které v usnesení rozvrhovém dle §§ů 229.—232. ex. ř. učiniti náleží.

Proto rekurs proti srovnalým rozhodnutím I. a II. instance podaný jest dle §. 78. ex. ř. a §. 528. c. ř. s. nepřípustným.

Rozhodnutí c. k. *nejvyššího soudu ze dne* 6. *února* 1903 *čís.* 1406. —e—

K §u 370. ex. ř.

Firmě J. K. povolena byla okresním soudem v S. k zajištění pohledávky 428 K s přísl. exekuce zabavením movitého jmění dlužníkova, resp. jeho pozůstalosti proto, že ze spisů soudních, na něž se vymáhající věřitel odvolal, viditelno, že podán byl již u krajského soudu v P. návrh na uvalení konkursu na dlužníkovu pozůstalost, která dle spisů zůstalostních značně předlužena, — a že takto dostatečně osvědčeno nebezpečí, že by bez přivolení těchto úkonů exekučních dobytí pohledávky té značně mohlo stíženo býti aneb dokonce zmařeno.

Rekursu, jejž proti usnesení tomu opatrovník zůstalosti dlužníkově zřízený podal, vyhověl soud krajský v P. jako soud rekursní a změniv usnesení v odpor vzaté zamítl návrh firmy J. K. na povolení zjišťovací exekuce zabavením jmění movitého a to z těchto důvodů:

Z okolnosti, že jednalo se o to, aby na pozůstalost dlužníkovu uvalen byl konkurs, jakož i z okolnosti té, že dle spisů zůstalostních jeví se pozůstalost dlužníkova předluženou, nelze ještě souditi, že by dobytí nějaké pohledávky peněžité proti tomuto dlužníku přiřčené bylo zmařeno neb značně stíženo; neboť právě účelem zahájení konkursu jest, aby veškeří věřitelé nabyli práva, nejen jmění dlužníkovo do uschování svého a do správy své vzíti, ale i ku svému uspokojení užíti a nikoliv, aby uspokojení to bylo stěžováno, neb dokonce mařeno. Kdyby v takovýchto poměrech dlužníkových exekuce k zajištění měla místa, zjednávalo by se tím jednomu věřiteli větších práv, nežli by měl, kdyby exekuce měla průběh pravidelný a zjednávalo by se to na úkor ostatních věřitelů, — a účelem exekuce ku zjištění jest přece jen ochrana zájmů věřitelových jak proti jednání dlužníka neb osob třetích, jež provedení exekuce ohrožují, tak proti okolnostem zevnějším, jež by na provedení exekuce způsobem ničícím působily.

Proto nebylo na místě z důvodů od žadatelky naznačených exekuci ku zajištění povoliti a nutno bylo k rekursu usnesení prvého soudu změniti a návrh na povolení exekuce zamítnouti. —

Toto usnesení soudu rekursního bylo k rekursu firmy F. K. nejvyšším soudem změněno a usnesení prvého soudu obnoveno a to z důvodů prvého soudu a s poukazem na skutečnost, že byl dne 17. ledna 1903 (po podání rekursu) obávaný konkurs na jmění dlužníkovo skutečně uvalen.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 26. února 1903 č. 2619. K.

Literární zprávy.

Vigilantibus jura. Podrobný rejstřík lhůt a jiných důležitějších určení časových ze všech oborů práva. Sestavil JUDr. Jos. V. Bohuslav, tajemník c. k. zemského soudu v Praze. — Nákladem Dra Frant. Bačkovského v Praze 1903.

Žádáme-li na spise vůbec a zejména určeném k praktické potřebě, aby opatřen byl co možná úplným a spolehlivým rejstříkem, tož tím více vítati musíme tento spis, který ve směru určení časového, najmě lhůt v různých zákonech stanovených jest rejstříkem takovým.

Kniha rozvržena jest na dvě části. V prvé (str. 1.—15.) uvedena jsou povšechná pravidla o lhůtách a sice pro A. Civilní právo (str. 5.—12), B. Trestní právo (str. 13.), C Řízení před úřady politickými (str. 13. a 14.), D. Záležitosti finanční (str. 15). Část druhá obsahuje předpisy zvláštní (str. 16.—334.) z hmotného a formálního (procesního) práva občanského, trestního a veřejného (obecní zřízení, stavební řád, živnostenský řád, zákony o pojišťování úrazovém a nemocenském, poštovnictví, železnice atd. Tato část sestavena jest v abecedním pořádku dle hesel vhodně volených k snadnému nalezení oboru, o který se komukoli jedná. Strany 335 a 336 obsahují doplňky.

Uváží-li se, že sebe bystřejší paměť mimo obyčejné případy nepodrží všech ustanovení o lhůtách, že však právníkovi v rychlém reji denního života zhusta jest třeba v mimořádných případech okamžitě a bez dlouhého hledání v zákonech různých a nad to roztroušených, ba často nepřístupných nebo po ruce nejsoucích ustanovené lhůty znáti čili lépe řečeno seznati, tož teprve lze vystihnouti důležitost spisu tohoto a jej doceniti.

Avšak samo udání lhůt by nestačilo, kdyby nebylo lze kontrolovati, zdali správně jsou udány; v tom směru pak při každém udání uvedeno jest znění toho kterého zákona s přesným jeho citováním, což činí knihu tu zvláště praktickou. Na tolik můžeme spis tento nazvati spolehlivým a vhodným repertoriem.

Kniha neobmezuje se však na udání lhůt v různých oborech práva stanovených, nýbrž podává i jiná určení časová v právu důležitá, jako na př. o věku a jeho důležitosti, o vydržení a promlčení a pod. a to přehledně uspořádaná, takže jednotlivá stať jeví se samostatným systematickým seřaděním těch kterých rozhodných ustanovení. V tomto směru hodí se spis tento také kandidátům, kteří se připravují ke zkouškám státním, advokátním a soudcovským a jest repetitoriem.

Kdo by konečně vědecky chtěl oceniti, jaký účinek má čas na vznik, trvání, rozvoj a zánik práv, má zde shledanou a sestavenou bohatou látku.

Pěkný papír a dobrý, zřetelný tisk činí upotřebení knihy příjemnější.

Celkový úsudek jest: Spis tento lze účastníkům zmíněným i jako repertorium i jako repetitorium a také zvláště knihovnám úřadů samosprávných vřele odporučiti, jakož bylo se předem naditi do práce spisovatele, jenž již četnými spisy přispěl ku zpopularisování vědomostí právnických. **Adv. Dr. Josef Žalud.**

Denník.

Pocta vládního rady prof. V. V. Tomka ve professorském sboru právnické fakulty. Ve zvláštní schůzi dne 30. m. m. za příčinou tou pod předsednictvím děkana prof. dra Bráfa konané usnesl se professorský sbor české právnické fakulty jednohlasně na tom, aby udělen byl vládnímu radovi prof. V. V. ryt. Tomkovi, dovršujícímu 85. rok svého věku, čestný doktorát práv, a aby usnesení to předloženo bylo k nejvyššímu schválení.

Návrh, jejž v příčině té podal a odůvodnil prof. dr. Čelakovský, zněl takto:

„Zejtřejšího dne (31. května) bude tomu 85 let, co se narodil v Hradci Králové Václav Vladivoj rytíř Tomek, c. kr. vládní rada a řádný professor dějepisu rakouského v. v., nejpřednější žijící dějepisec český, a vzácná tato příležitost jest mi pobídkou, abych slavnému sboru professorskému učinil návrh, aby velezasloužilému jubilantu ráčil ve smyslu platných norem uděliti čestný diplom doktora práv české naší fakulty právnické.

Není zajisté potřebno, aby veliké zásluhy, kterých si ctihodný jubilant o vědu a vysoké učení naše byl získal, obšírně byly mnou vylíčovány, neboť jsou zajisté každému vzdělanci dostatečně známy. Pravdiva zůstávají slova francouzského historika Arnošta Denise, že by „jméno Tomkovo bylo slavné po vší Evropě, kdyby z vlasteneckého pocitu, hodného obdivu, nebyl psal všecka díla svá česky, neboť svou přísností a pevností ducha, plnou znalostí událostí a upřímností zasluhuje bez odporu, aby byl vřazen do první řady historiků současných.“

Avšak netoliko domácí dějepis politický, nýbrž i právní počítá právem Václava Tomka mezi své nejčelnější pěstitele, a v tomto směru budiž dovoleno pronésti několik slov, aby návrh na udělení zejména doktorátu práv jakožto plnou měrou odůvodněný a zasloužený mohl býti k nejvyššímu schválení předložen.

Václav Vladivoj. Tomek, jak známo, odbyv r. 1839 právnická studia na universitě Karlo-Ferdinandově, nalézal se po čtyři léta (do r. 1843) v praxi u trestního soudu v Praze a pak u magistrátu Pražského a když k vyzvání Palackého odhodlal se oddati se dějepisu, nepřestal ve spisech svých věnovati pozornost institucím právním. Jeho dějiny university Pražské r. 1848. německy a r. 1849. česky vydané, obsahují vzácné příspěvky též k dějinám učení právnického v Čechách. Jeho monumentální publikace Dějepis města Prahy, které od r. 1855.—1901. vyšlo XII dílův sahajících po r. 1608. a o které náš ctihodný jubilant s neumornou pílí a obdivu hodnou svěžestí ducha stále pracuje, obsahuje velkou řadu kapitol, kterými netoliko dějiny městského zřízení, ale i ústavy zemské spůsobem v každém ohledu vzorným a dokonalým na základě podrobného studia pramenů původních došly nového objasnění. V jeho obdivuhodném díle „Základy starého místopisu Pražského“ r. 1866.—1872. vydaném snesen s mravenčí pílí na základě zachovaných starých knih městských netoliko všechen místopisný, nýbrž i právní a kulturní materiál týkající se Prahy v době předhusitské. V jeho Dějích království Českého, jichž r. 1898. vyšlo sedmé vydání, obsaženy jsou stati, jež podávají pěkné přehledy ústavních dějin českých a jež do jisté míry jsou náhradou za „dějiny zřízení zemského v Čechách“, o nichž Tomek na fakultě filosofické přednášíval a jež tiskem o sobě nebyly posud vydány. Rovněž tak jeho Děje mocnářství Rakouského (v šesti vydáních), třebas byly příruční knihou učebnou, i pro ústavní dějiny rakouské podržují důležitost. Řada jest pak spisův a pojednání Tomkových, jež obsahují příspěvky k právním dějinám českým ceny trvalé. Připomínám Sněmy české dle obnoveného zřízení zemského Ferdinanda II. (1868); Registra decimarum papalium (1873); Příběhy kláštera a města Police nad Metují (1881); Místopisné paměti města Hradce Králové (1885); články o urbářích českých a právním postavení lidu selského v Čechách (1855), O právním poměru Čech k říši německé (1857); O starém rozdělení Čech na župy a kraje (1859) a jiná pojednání, jichž řada je takořka nekonečná.

Spisy ty vyznamenávají se nestranností, střízlivostí a kritičností, známkami to každého též osvíceného ducha právnického, i mohou sloužiti za doklad, že historik Tomek neodcizil se vědě právnické.

Doložím-li, že Tomek od r. 1851.—1888. přednášel na universitě Pražské o rakouských dějinách, jež byly obligátním předmětem též pro právníky; že byl r. 1883. zvolen za prvního rektora českého vysokého učení Pražského, že před pěti lety byl jmenován čestným doktorem filosofie na české fakultě filosofické a čestným doktorem carské university v Petrohradě, že jest majitelem rakouského čestného znaku pro vědu a umění a komturského kříže řádu Františka Josefa, že jest předsedou královské České společnosti nauk a členem České Akademie i jiných Akademií a učených společností, členem panské sněmovny atd., uvádím tak jenom část zásluh ctihodného jubilára a také část uznání, jehož se dostalo velké vědecké jeho práci.

Kladu si tudíž za čest opakovati a co nejvřeleji doporučiti návrh, aby slavný sbor professorský c. kr. české právnické fakulty v Praze ráčil se usnésti na tom, aby p. vládnímu radovi Václavu Vladivoji rytíři Tomkovi byl udělen čestný diplom doktora práv a aby usnesení toto ve smyslu ministerských vynesení ze dne 12. prosince 1873 č. 16530 a 5. února 1874. č. 1432 bylo vysokému c. k. ministerstvu kultu a vyučování předloženo s prosbou a návrhem, aby tomuto usnesení ráčilo vymoci nejvyššího schválení."

Z právnické fakulty. Koncipista zemského výboru pan dr. Vilém Funk potvrzen byl za soukromého docenta pro dějiny a system rakouského práva finančního.

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřadní zpráva.) Dne 26. května t. r. konala se řádná schůze výboru za předsednictví presidenta, dra Tragyho, u přítomnosti 14 členů. — Rektorátu c. k. české university Karlo-Ferdinandovy v Praze vysloveno politování nad tím, že v právní záležitosti mezi ním a stranou, advokátem zastoupenou, pokusil se o vyloučení advokátů ze smírného jednání. — Rokováno o zásadách komitétem navržené reformy advokacie a podrobná porada o osnově dotčeného zákona odročena. Dr. Richard Nevečeřel, advokát dříve v Praze, byl následkem zápisu svého do advokátní listiny v Przemyslu v zdejší listině vymazán. — Substitutem zemřelého dra Jana Zavadila, advokáta v Praze, ustanoven dr. Norbert Zavadil, advokát v Praze. — Mimo to vyřízeno 22 drobných záležitostí.

Od akademického senátu české university dostává se nám vzhledem ku zprávě výboru advokátní komory, již výše uveřej-

ňujeme, tohoto sdělení: „Akademický senát c. k. české university Karlo-Ferdinandovy v Praze vyslovil ve svém sedění ze dne 12. června 1903 politování nad tím, že výbor advokátní komory v království Českém bezdůvodně vyslovil politování rektoratu proto, že prý se pokusil o vyloučení advokátů ze smírného jednání mezi ním a stranou advokátem zastoupenou, že tudíž podkládal rektoratu úmysl, který tento nikdy neměl, neboť v příslušném případě strana žádala sama výslovně o osobní vyjednávání, od čehož později zase odstoupila, ku kterémuž pozměněnému stanovisku rektorát ihned s největší ochotou přistoupil."

Sborník věd právních a státních. Tyto dny vyjde 3. (poslední) sešit III. ročníku, jenž obsahuje články: Studie k trestnímu právu tiskovému od prof. Frant. Storcha (4 tiskové archy); O odporu mezi normami kolisními, jmenovitě o zpětném a dalším poukazu, úvaha z mezinárod. práva soukromého od dr. Jana Krčmáře; Promlčení dávek veřejných, habil. přednáška dr. Viléma Funka. Dále přináší týž sešit zprávy literární z církev. práva, práv. dějin, práva občanského, trestního, z civilního řízení, z ústavního a správního práva, z polit. hospodářství a statistiky. — Studijním rokem 1903—4 začne vycházeti už roč. IV., a sešit 1. vyjde již v říjnu t. r.

Stubenrauchova Komentáře k občanskému zákonu vydání osmé v nákladu Manzově vycházející zakončeno vydaným právě sešitem 26. a 27. V sešitě posledním obsažen též list titulní, udání obsahu, korrigenda a obsáhlý rejstřík alfabetický. Vedle vydavatelů dvor. rady dra Maxm. Schustera z Bonnottu a sekčního rady dra Karla Schreibera spolupůsobili při novém vydání pro jednotlivé materie: dr. Alfr. sv. p. ze Seillerů (prvá část ustanovení o právech osobních, ustanovení o věcech, právo autorské a smlouva nakladatelská), r. z. s. dr. Alfr. Bloch (převod vlastnického práva k věcem nemovitým, zápůjčka, smlouva zástavní, změna a zrušení práv a závazků), r. z. s. K. Krapf (držení, služebnosti, spoluvlastnictví, směna, trh, nájem), s. sekr. dr. Alb. Wehli (hlavy 8.—15. práva dědického, darování, svatební smlouvy, koupě dědictví), s. sekr. Gustav Schuster z Bonnotu (všeobecná ustanovení o právu vlastnickém, nabytí jeho přivlastněním, přírůstkem a nabytí věcí movitých odevzdáním, promlčení a vydržení), s. adj. dr. Kam. šl. Ohmeyer (část patentu vyhlašovacího, deposit, kommodát, zmocnění, rukojemství), min. koncipista dr. E. ryt. Kramer (o smlouvách vůbec), adv. dr. Jindř. Mück (smlouvy odvážné). Všecka látka jest velmi pečlivě prohlédnuta, podle zákonů nynějších

a nové judikatury doplněna a změněna, z velké části přepracována Kniha jest dnešní potřebě obecenstva právnického dokonale přispůsobena i dojde zajisté stejné obliby, jaké vydání předešlá svým časem se těšila. Užívání její usnadněno jest i novým upravením typografickým. Komentář jednotlivých míst rozčlánkován jest v odstavce, jejichž obsah tučným vytištěním význačných slov a vět hned na pohled patrným jest učiněn.

V Burianově sbírce zákonů dokončen vyšlým právě sešitem 5. „Řád soudu trestního se všemi k němu se vztahujícími zákony a nařízeními, doplněný nejnovějšími rozhodnutími c. k. nejvyššího jako zrušovacího soudu", jejž uspořádali auskultanti Meth. Brandeys a Václav Strouhal. Na str. 401.—428. připojen též v českém překladě tabellární přehled oznámení, jež jsou trestní soudy povinny činiti v řízení trestním, jejž v německém jazyce sestavil rada z. s. Rud. šl. Kendler ve Vídni. Podrobný seznam zákonů a pečlivě sestavený abecední rejstřík věcný knihu zakončují.

Lotte antiche e recenti contro il diritto romano. (Dokončení). Zdá se nám, že F. pro svůj názor mohl přivésti ještě další závažný důvod ten, že soustava práva, jež nemá ani přesně vyznačených mezí práv věcných (viz pojem „gewere" zahrnující od pouhé detence všechnu vládu věcnou až do svrchovaného vlastnictví), tím méně může míti jasného názoru o pojmu obligace, poněvadž ve vývoji práva jest právo obligační útvar nejnovější, takměř poslední, předpokládající již pevná sídla, trhy, zřízení městská atd., policii tržní atd.

Přednášející pronáší pak názor, že by bylo neprávem zneuznávati platnost jednotlivých ústavů, bez nichž moderní život se obejíti nemůže, jako jest na př. pojištění na život, zajištění pense etc., pro přílišné lpění na nepřesně pochopeném formalismu práva římského, — ale proto nelze ještě stanoviti zásadu všeobecnou o povšechné platnosti a závaznosti smluv na výhodu osob třetích a táže se, možno-li i v každé zmínce o osobě třetí, v každé narážce na osobu třetí spatřovati již smlouvu na její prospěch. Na tuto otázku odpovídá §. 328. nov. něm. zák. obč. stanovivší napřed všeobecnou platnost takových smluv: In Ermanglung einer besonderen Bestimmung ist aus den Umständen, insbesondere aus dem Zwecke des Vertrages zu entnemen, ob der dritte das Recht erwerbe, ob das Recht des dritten sofort oder nur unter gewissen Voraussetzungen entstehe oder ob den Vertragschliessenden die Befugnis vorbehalten sein soll, das Recht des Dritten ohne dessen Zustimmung aufzuheben oder zu ändern.

Právem poukazuje F., že takovým ustanovením ponecháno subjektivnímu a tudíž často libovolnému výkladu nejširšího pole a dokládá: „Moje přesvědčení jest, že takové §§. pro počestné lidi budou bezcenné, ale velice poslouží sudičům ku zatemnění a zamotání věci; jsem přesvědčen, že Římané sobě osobovali méně vědeckosti, ale měli názory bezpečnější a přesnější."

Dalším postupem přednášky Ferrini přichází ku druhému příkladu nezdařilého pokusu odloučení se nov. něm. práva obč. od práva římského, jakýmž jest §. 144. něm. zák. obč. „Za příkladem práva římského, jež sledovaly též všechny zákony dle vzoru francouzského sepsané, jako i náš zákonník, položil nov. něm. zák. obč. jako značku potřebné bedlivosti pečlivost řádného otce rodiny (b. pater familias). Kéž by toho nebyl nikdy učinil! Povstal celý sbor odporujících. Pravilo se, že jest to nanejvýš divno, aby se Němcům dával za příklad pater familias římský zcela cizí názorům německým; německý otec rodiny — to jest něco zcela jiného; on jest dobromyslné, blažené prostřednosti. Jak můžete chtíti, aby takový byl vzorem pro kvapný a složitý život moderní, jak může postaviti se za vzor osobám, které mají pečovati o věci nesnadné velkých důsledků? — Zmíniv se ještě s dosti ostrou ironií o dalších výtkách proti typu patris familias činěným, jako že nemá býti vzorem člověk ženatý, že pater familias jest přílišný egoista, jenom vzorem majetného měšťáka atd., dokládá Ferrini — učiniv ještě Mengrovi, od něhož poslední námitka vycházela, kompliment málo lichotivý — že on má za to, že ku skromným, ne dosti oceněným ctnostem patris familias patří, aby se nemíchal do věcí, jimž nerozumí.

„Následkem těchto rozhořčených útoků proti vzoru patris familias upustil něm. zák. obč. od něho. Píle, kteréž obyčejně vynaložiti třeba, jest ona pečlivost, jež se vyžaduje na muži k jistému jednání určeném a vyzbrojeném schopností právě pro toto jednání; jinými slovy: zachována jest zásada práva římského a změněna pouze slova, jak nyní sami Němci uznávají, zejména sám Planck, jenž měl tak vynikající účastenství v tomto díle zákonodárném. Muž ustanovený (neb povolaný: „ordinato") a dostatečně schopný není nikdo jiný, než bonus pater familias! Nestálo to věru za to, způsobiti takový povyk pro tak malou změnu. Jest v tom sice jakési zdůraznění konkretního právního jednání, o jakéž právě jde; ale také péče a přičinlivost, jakéž osvědčiti musí pater familias římský, měří se vždy s bedlivým ohledem na vážnost a následky zvláštního případu, poněvadž i muž zvlášť ustanovený a řádný nevynakládá ve všech věcech stejnou pozornost

a pečlivost. Z toho vznikly pochybnosti a otázky, má-li se spíše přihlédati k objektivní povaze jednání či k osobním poměrům jednajícího. Pochybnosti takové pro typ římský neměly oprávnění, ježto bonus pater familias, jenž jest typem živým, nejedná podle ztrnulých napřed stanovených pravidel, nýbrž umí píli svou přizpůsobiti okolnostem."

Zde musíme přerušiti přednášejícího skromnou poznámkou, která — jak myslíme — lépe přiléhá v příčině obyčejně potřebné a vyžadované píle při právních jednáních skutečnému znění něm. zák. obč., — neboť zákon ten v §. 276. jako míru obyčejně vyžadované pečlivosti naznačuje onu péči, jíž je třeba ve vzájemném právním obchodování a při vzájemných právních vztazích (die im Verkehr erforderliche Sorgfalt), a nikoliv pečlivost muže k dotčenému jednání zvlášť ustanoveného. Přiznáváme ale rádi, že měřítko v §. 276. něm. z. obč. obsažené jest na nejvýš nespolehlivé a neurčité — a že přesně vzato není ani žádným měřítkem; neboť právě o to se jedná, jaké míry pečlivosti ve vzájemných jednáních právních se vyhledává a zákon něm. tudíž, na místo, aby otázku neboli problem řešil, staví na jeho místo jenom jiný problem — a k tomu ještě záhadnější než prvý; neboť pravíme-li, že třeba pečlivosti boni patris familias, tedy máme alespoň jakousi každému běžnou konkretní představu; pravíme-li však, že třeba pečlivosti, jaké se vyhledává při vzájemném právním obchodování (im Verkehr erforderliche Sorgfalt) — tu nemáme pražádného jen poněkud ohraničeného neb poněkud jasného názoru. Proto měřítko práva římského zasluhuje bezpodmínečně přednost před pokusem §. 276. něm. zák. obč.

Než vraťme se k autoru italskému. Týž dospívaje konce svého výkladu k tomu poukazuje, že vyskytují se právní poměry, o nichž něm. zák. obč. nemá buď pražádného ustanovení neb alespoň — zmínil-li se vůbec o nich — jich neupravuje. Takovými jsou na př. přenášení práv po způsobu fiduciarním nebo smlouva předběžná. Mohou-li se takové právní ústavy i na dále spravovati právem římským? Na tuto otázku odpovídá F. slovy Regelsbergerovými, jejž velebí jako právníka moderního a velice zasloužilého: „Upokojte se, a pokračujte s právem římským. Kodifikace nezbytně ostře vniká také do zdravé části naší právnické jsoucnosti, nerozšiřujme tento zářez nad potřebu! — Co přivádí právo vůbec a co přivedlo zejména soukromé právo římské k takové výši a dokonalosti? — Nic, než kontinuita jeho vývoje! Proto nemá také nový zákonník přerušovati tuto souvislost vývoje práva, nýbrž z ní má vykličiti. Zanedbávání práva římského

bylo by počátkem úpadku a zkázy vědy právnické v Německu; nastanou pouhé výklady slov zákonníka, dovolávání se protokolů a motivů — ale duch a život zaniknou!"

Ferrini nechová obavy, že by v Německu nastal takový úpadek; naopak má za to, že právo římské v Německu dočká se nové slávy a nových pěstitelů a končí slovy:

„Kdyby však přece opak nastal, kdyby k vůli nacionálnímu hrdopychu pohodil se nejskvostnější odkaz římský, tím pečlivěji my jej budeme zachovávati, jimž náleží tato svatá povinnost — a nepochybujte o tom — nemine než kratičký čas — a uvidíte je, jak opět přicházejí přes Alpy a jak se vrací do naší školy."

Nemůžeme dosti vřele doporučiti mladým právníkům, aby hleděli sobě zjednati náležitý názor o světovém významu práva římského pro pokrok lidské osvěty a lidského vzdělání.

Kalendář právníků na rok 1904 vyjde nákladem V. Krausa, knihkupce v Táboře v měsíci červenci t. r. Letošní ročník bude obsahovati seznam právníků u dvorských a centrálních úřadů, šematismus konceptního úřednictva u politických, samosprávných, soudních, finančních, poštovních, železničních, horních úřadů, obchodních komor, bank, spořitelen, úrazových pojišťoven, vyučovacích ústavů v zemích koruny české a v Bosně, seznam kandidátů advokacie a notářství, dále advokáty a notáře v říši rakousko-uherské, auditory a naše vyslanectva v cizině. Letošní ročník bude obsahovati mimo to advokáty čelných měst v cizině, profesory na všech slovanských právnických fakultách v naší říši, slovanské právnické časopisy a spolky, jakož i zprávu o sjezdu všeprávnickém. Právníci u autonomních úřadů, kteří žádaná data dosud nezaslali jakož i odborné spolky a vydavatelstva časopisů, jež zpráv svých nesdělily, žádají se, by tak učinili co nejdříve pod adr. Dr. Navrátil, Praha, Resslova 3.

„Nominatio auctoris" v systému tiskové nedbalosti.

Napsal prof. dr. **Frant. Storch** v Praze.

(Dokončení).

Nejvyšším pak stupněm této snahy jest instituce jmenování předchůdce. Každé z odpovědných osob dovoluje se jmenovati osobu jinou, která na „žebříku odpovědnosti" stojí na příčce vyšší, této pak zase osobu předcházející, až konečně snad podaří se spravedlnosti došplhati se až k „pravému vinníku", t. j. spisovateli[3]). Avšak ničím nelze odůvodniti, aby celý systém tiskové odpovědnosti měl býti ovládán touto snahou. Nejednou bylo již plným právem vytčeno, že se proto ještě nezboří svět, nebude-li vypátrán pachatel každého deliktu tiskového. Sluší přece povážiti nejen, že i mnoho jiných činů trestných zůstává bez potrestání, ale i že tisk, byť tu a tam dotkl se snad dosti těžce řádu právního, na druhé straně jest kulturní institucí svrchované důležitosti a působnosti nejvýše blahodárné. Ostatně právě tam, kde potrestání „pravého vinníka" podle zásad obecného práva trestního není možné, zbývá skoro vždy ještě možnost potrestání pro tiskovou nedbalost, a pokud výhrůžka trestu může vůbec přispívati k zamezení činů trestných, dojista i vědomí oné možnosti bude míti účinek podobný. Namítati proti tomu nedostatečnost trestu ukládaného pro tiskovou nedbalost bylo snad důvodno, pokud šlo toliko o tresty peněžité, jako v pruském zák. tisk. z r. 1851, §§. 35.—37. nebo v saských zák. tisk. z r. 1851 (§. 26.) a 1870 (čl.

[3]) Pro platné právo německé uznává tuto tendenci Schwarze-Appelius 191 (opačně ovšem 176, č. 3.) a zvláště Kloeppel 384 dd. De lege ferenda jí horlivě hájí a zakládá na ní svůj systém tiskové odpovědnosti Schmid 129 dd.

20. a 21.). Opakovati však tuto výtku i nyní, kde na zanedbání povinné péče určují se i značné tresty na svobodě, pokládáme za zcela nevhodno. Vždyť jde jen o to, aby výše trestu byla přiměřena velikosti viny — a že tomu při zanedbání povinné péče tak jest, nelze popírati. — Ukládá-li pak se tento trest osobě, která má možnost působiti k tomu, aby obsahem spisu tištěného čin trestný spáchán nebyl, dosahuje se tím patrně téhož účinku psychologického, jako výhrůžkou trestu, byť i značně těžšího, ukládaného na onen čin trestný.

Onu tendenci, dopátrati se „pravého vinníka“ lze takřka rukama hmatati zvláště při stanovení doby, kdy pojmenovaný předchůdce má míti bydliště ve zdejším státním území. Způsob, jak tato doba určuje se v čl. III. č. 2. novelly, snad by přece ještě jakž takž připouštěl výklad, že tu jde o moment, který jest ve vnitřní spojitosti s povahou deliktu jakožto kulposního. Jest to totiž doba, kdy nakladatel spis přijal do nákladu, tedy doba, kdy nakladatel podjal se právě toho úkolu, v němž záleží jeho spolupůsobnost při výrobě tiskopisu. Neubezpečil-li se předchůdcem v této době, možno, chceme-li již mermomocí jej činiti odpovědným z obsahu tiskopisu, konečně tvrditi, že nešetřil této péče právě při té činnosti, při které k tomu byl povinen. Ani však takového zdánlivého ospravedlnění nemohou se dovolávati ty zákony, které onu náležitost předchůdcovu kladou do doby skutečného jmenování, jako tiskový zákon německý (§. 21., odst. 2.) a vždy věrná rakouská osnova (§. 31., odst. 4.). Naproti těmto ustanovením můžeme nynějšímu čl. III. č. 2. nov. přiznati s Friedmannem (39, pozn. 2.) relativnou přednost, poněvadž neukládá, jako ona, nástupci ručení i tenkráte, když předchůdce dodatečně přeložil svoje bydliště ze zdejšího území do ciziny — byť i nástupce ani to svým časem nemohl předvídati, ani to jím dodatečně nebylo zaviněno.“ K tomu ještě přistupuje, že způsob určené doby, jejž nalézáme v německém právu a v rakouské osnově, fakticky rovná se zákazu přijímati v náklad spisy od spisovatelů bydlících v cizozemsku anebo takových, kteří by potom teprve do ciziny se přestěhovali. Při tomto ustanovení nelze dopátrati se již ani nejvzdálenější spojitosti s podmínkami jednání kulposního; toliko snaha po vypátrání „pachatele“ vystupuje v popředí ve vší neomalenosti. Nechybělo by, než aby poslední zbytky závoje byly odhozeny, a aby se recipovalo všeliké takové přetvářky prosté ustanovení čl. 2. hollandského zákona z 28. září roku 1816

(Schuermans II. 561.), podle něhož jsou odpovědni tiskař, vydavatel, prodavač a knihkupec, „pokud nejsou s to, aby označili spisovatele tím způsobem, aby nejen mohl soudně býti stíhán („être poursui en justice"), nýbrž aby mohl také pro svoje provinění po právu býti usvědčen a potrestán" („mais aussi convaincu du délit et puni en conséquence"). Navrátíme-li se s tohoto východiště ještě jednou k otázce po právní konstrukci této instituce, nemůžeme rovněž býti v pochybnostech, že jest nám tu v podstatě činiti s okolností trestnost skutku vylučující, byť i snad formálně nejmenování předchůdce bylo positivným zákonodárstvím pojímáno jako pojmový moment samého činu trestného. Odpovědnost příslušných osob se sice uznává, ale stát vzdává se svého práva trestního za cenu, že mu bude dopomoženo k vypátrání vinníka jiného, v stanoveném pořadí přednějšího a tedy domněle trestnějšího, snad samého (dolosního) pachatele deliktu tiskového. Beztrestnost zabezpečuje se tedy z důvodů kriminálně politických — jakožto odměna udání, jakožto vzpruha k činu, v němž často nelze neviděti porušení závazku mlčelivosti, snad čestným slovem zaručené!

Tento úsudek o hodnotě této instituce po stránce trestní morálky není v literatuře nikterak ojedinělý. Bylo by možno uvésti celou řadu dokladů, přestáváme však jen na dvou pocházejících od spisovatelů rakouských.[4]) Již Glaser 364 poznamenává:

„Thatsächlich wird bei einer solchen Einrichtung nicht die Schuld bestraft, sondern das Unglück, den Vormann nicht nachweisen zu können, oder das ehrenhafte Festhalten an einem übereilt gegebenen Wort, an einer wirklichen oder vermeintlichen moralischen Verpflichtung."

A podobně vyjadřuje se Lentner v Grünhutově časopise X. 91.:

„Es verursacht immer einen peinlichen Eindruck . . . , den Kampf der Staatsgewalt gegen ein ethisches Prinzip, jenes der Wahrung des anvertrauten Geheimnisses selbst unter Gefährdung der eigenen Sicherheit aufnehmen zu sehen, und es ist geradezu unmoralisch, nicht bloss das redaktionelle, sondern sogar (92) das

---

[4]) Sr. také: Berner 270, Stoosz, Die Grundzüge des schweiz. Str. R. I. 1892, str. 212, Sládeček I. 281, Baumgarten, Z. V. (1895) str. 503.

administrative und technische Personal vor die Alternative der Freiheitsentziehung oder des Brotverlustes zu stellen . . . "

Nemůžeme sice uznati, že by se tento úsudek úplně hodil na všecky poměry, o něž tu jde. Mezi nakladatelem a spisovatelem na př. sotva lze předpokládati jiný poměr, než ryze obchodní; z „administrativního a technického personálu" pak, pokud jest míněn personál knihtiskařský, sem vůbec náleží jen správce knihtiskárny (§. 5. tisk. z.). Ovšem ale hodí se, co tuto řečeno, plnou měrou na redaktora a z části také na personál knihkupecký. Než i kdybychom chtěli ve vlastním úsudku býti zdrželivější, přece nemůžeme alespoň potlačiti otázku: kdeže jest záruka, že by bylo také možno bezpečně dosáhnouti účelu, jenž jeví se býti zákonodárci tak svrchovaně žádoucím? Kterak lze se ubezpečiti, že by předchůdce obviněným označený byl skutečným vinníkem? kterak zabrániti, aby skutečný vinník nevymkl se spravedlnosti prostě tím, že se mu podaří pojmenovati předchůdce majícího zákonnou kvalifikaci, třeba snad nevinného? Či má to slabé stéblo naděje, že snad se tím přece přispěje k vypátrání „pachatele". býti dostatečnou oporou zařízení, kterým se přičítá delikt kulposní vzhledem k trestnému obsahu tiskopisu někomu, kdo se v tom směru nedopustil nijaké nedbalosti, anebo naopak zprošťuje se trestu ten, kdo se takového deliktu skutečně dopustil?

Že „jmenování předchůdce" v tomto osvětlení jest institucí, která — alespoň v té podobě, jakou jí dalo právo positivné — nezasluhuje, než aby z něho byla vymítěna, o tom po našem soudu lze právě tak málo pochybovati, jako o tom, že její vštípení na kmen systému tiskové nedbalosti jest docela nelogické a neorganické.

IV.

Odmítavý úsudek, k němuž jsme vzhledem k instituci jmenování předchůdce dospěli, nemá nám býti překážkou, abychom neuznávali skrovného sice, avšak přece zdravého jadérka pravdy skrytého ve hrubé slupce fikcí a nespravedlnosti. Naprosto zavrhujeme, jak z výkladů předcházejících asi vysvitlo, dotčenou instituci v té dvojí podobě, v jakéž se s ní setkáváme v nynějším tiskovém zákonodárství, totiž:

1. Pokud nepojmenování předchůdce pokládá se za pojmový moment činu trestného, nechať již dolosního pachatelství při deliktu tiskovém (ve formě ručení za trest v systému „bel-

gickém"), nebo spáchání kulposního deliktu zanedbání povinné péče (jako tomu jest tak co do formy, třebas nikoli co do věci, podle čl. III. č. 2. novelly z r. 1868).

2. Pokud pojmenování předchůdce prohlašuje se za důvod vylučující trestnost deliktu zanedbání povinné péče (právo německé a rak. vl. osnova).

Rozumí se však nejprve samo sebou, že nemíníme nikterak popírati práva osoby z kulposního deliktu obviněné, jmenovati svého „předchůdce".

Jest zajisté docela důvodno, ano nezbytno při posuzování kulposnosti, jako ke všem jiným závažným okolnostem, hleděti také k tomu, od jaké osoby na př. redaktor přijal příspěvek do svého časopisu, a podle toho souditi, mohl-li již ze známých jemu vlastností, z posavadní činnosti atd. této osoby čerpati podezření vzhledem k trestnému obsahu spisu. V tomto smyslu „jmenování předchůdce" může býti okolností nasvědčující tomu, že při uveřejnění spisu nebylo sobě počínáno nedbale, jako zase naopak z toho, že obviněný se zdráhá nebo nemůže jmenovati svého předchůdce, nebo se dovolává předchůdce podezřelého, ve spojení se všemi jinými závažnými okolnostmi bude lze souditi, že nebylo šetřeno povinné péče a pozornosti. V tomto smyslu však „jmenování předchůdce" jest něčím, co rozumí se samo sebou, a není třeba dávati o tom v zákoně zvláštní ustanovení. To, proti čemu se vším důrazem se prohlašujeme, jest, aby do práva tiskového nebyla vnášena myšlenka nesrovnatelná se základnými pojmy práva trestního; myšlenka, že lze viny vlastní zbaviti se svalením jí na někoho jiného, jako naopak zase, že lze dobrovolně vzíti na sebe vinu cizí; a nebo že přičítání viny může vůbec činěno býti závislým na okolnostech, které s tím, co náleží k podstatě viny, nejsou v nijaké vnitřní spojitosti.

Jen v jediné formě pokládali bychom myšlenku jmenování předchůdce za přijatelnou jakožto doplněk systému tiskové nedbalosti. Ve svých „Studiích k tiskovému právu trestnímu" (Sborník l. c.) pokusili jsme se dokázati, že myšlenka tiskové nedbalosti vzhledem k deliktu obsaženému v tiskopise jest odůvodněna při jediné ze všech osob, jimž dnešní právo tento kulposní čin trestný přičítá: při odpovědném redaktoru. Důvodem jest nám samo postavení, jež vykázáno jest redaktorovi v organisaci časopisecké, postavení, kteréž mu dává možnost a zároveň

ukládá povinnost určovati obsah časopisu tou měrou, aby byl tento obsah nezávadný po stránce trestní. Ostatní osoby spolupůsobící při vzniku tiskopisu nebo při jeho rozšiřování (nakladatel, tiskař a rozšiřovatel) oné možnosti nemají, a nelze jim proto slušně ukládati podobných povinností. Jen tolik možno na nich žádati, aby vykonávajíce onu svoji působnost zachovávaly zároveň určité předpisy rázu formálného a šetřily určité opatrnosti žádoucí z důvodů předstižných, policejních. Potom ovšem i čin trestný, jejž jim pro zanedbání těchto zvláštních povinností lze přičítati, může míti jen povahu deliktu policejního.

A nyní přicházíme k onomu zdravému jadérku v instituci „jmenování předchůdce". Snaha dopátrati se pravého vinníka vzhledem k deliktu tiskovému není sama o sobě zavržitelná. Ba ani proti tomu nelze ničeho namítati, ukládá-li stát jednotlivcům povinnost, aby k vypátrání tomu spolupůsobili. Vždyť nikdo nepochybuje, že stát má právo žádati na jednotlivcích, aby tam, kde to beze zvláště těžkých obětí mohou učiniti, přispívali mu v úloze vykonávání spravedlnosti a ochraňování řádu právního. Na tom zakládají se předpisy stanovící — ovšem jen výjimkou — povinnost, činy trestné oznamovati nebo jim bránití a t. d. Není tedy možno spatřovati v tom přepínání trestní moci státní, jestliže se podobná povinnost pod trestem ukládá osobám činným při výrobě a rozšiřování tiskopisu. Jde jen o to, aby zařízení toto očištěno bylo těch vad, kteréž má nyní co do své právní konstrukce a vzhledem k požadavkům kriminální politiky. V onom směru však jest odňato ostří všem námitkám, bude-li porušení povinnosti ke jmenování předchůdce upraveno jako prostý delikt policejní. Nikoliv tedy jako delikt kulposní, jakožto způsob odpovědnosti za trestný obsah tiskopisu. Rovněž však ne jako důvod vylučující trestnost deliktu kulposního, tedy jako okolnost, která by mohla někoho zprostiti odpovědnosti za tento trestný obsah. Objektivnou podmínkou trestnosti musí ovšem býti, že obsahem tiskopisu byl spáchán čin trestný; neboť jen za tou podmínkou stát má zájem v tom, aby mu „předchůdce" byl jmenován.

V druhém směru pak bude záležeti na tom, kterým osobám uložíme povinnost jmenovati předchůdce, a které osoby označíme jakožto předchůdce. V té příčině budiž nejprve vytčeno, že není důvodu, aby taková povinnost byla uvalována na odpovědného redaktora. Odpovědnost redaktorova vztahuje se k trestnému obsahu tiskopisu. Tato jeho odpovědnost zakládá se v postavení

a působnosti, jakou má při časopise, a nemá ničeho činiti se jmenováním nebo nejmenováním předchůdce. Jemu se přičítá delikt kulposní, jehož trestnost ani se nezakládá nejmenováním, ani nemůže býti vyloučena jmenováním předchůdce. Poněvadž pak při každém tiskopise periodickém zřízení odpovědného redaktora jest závazným, není důvodu, aby při tomto druhu tiskopisů ještě na jiné osoby byla rozšiřována odpovědnost pro trestný obsah, ani aby tyto osoby byly zavazovány povinností k jmenování předchůdce. Nebyl-li by snad odpovědný redaktor na časopise označen, stačí, že za toto opominutí stihne trest tiskaře, po případě pak každého, kdo by v tom měl vinu," pro zvláštní delikt policejní dle §. 9. tisk. zák.

Zbývají nám tedy osoby zúčastněné při při tiskopisech neperiodických, a to:

1. Nakladatel. Tomu lze vším právem uložiti samostatnou povinnost, aby ubezpečil se osobou spisovatele nebo vydavatele a jej, jest-li spis anonymní nebo pseudonymní, na vyzvání úřadu pojmenoval. Mezi nakladatelem a jmenovanými osobami bývá poměr ryze obchodní, a nelze proto mluviti o porušení zvláštního závazku mlčelivosti aneb o sklamání osobní důvěry.

2. Tiskař. U tohoto není třeba podobného ustanovení. Jemu již §. 9. ukládá povinnost míti péči o to, aby byl, a to správně, na tiskopise označen nakladatel, a nešetření této povinnosti trestá se na něm jako delikt rázu policejního.

3. Rozšiřovatel. O tomto platí podobně jako o nakladateli, že mu lze uložiti povinnost jmenovati „předchůdce". Tímto předchůdcem nemůže ovšem býti tiskař, protože ten ani není odpovědným z obsahu, ani nemá sám povinnosti jmenovati předchůdce. Může však to býti v první řadě ta osoba podle tiskového práva odpovědná, od kteréž rozšiřovatel spis k rozšiřování přijal, nebo v jejíž službách (jako zřízenec) jej rozšiřoval; mimo to, není-li na spisu označen nakladatel, také tento.

Poněvadž jde v případě č. 1. a 3. o delikt policejní, není závady, aby se neurčila ke jmenování předchůdce lhůta praeklusivní. Z ustanovení, jež o tom obsahují různá zákonodárství, jest nejliberálnější ustanovení práva německého: „až do prohlášení prvního rozsudku." S povahou deliktu jakožto policejního se to arci nesnáší, poněvadž, pokud lhůta k jmenování ustanovená neprošla, nebyl nejmenováním čin trestný spáchán, a nemohlo tedy ani řízení trestní o něm býti zavedeno; avšak z ohledů praktických doporučuje se takové ustanovení. Za to není, jak již nahoře jsme

poznamenali, důvodno žádati, aby jmenovaný předchůdce buď v době přijetí spisu v náklad nebo v kterékoli době pozdější měl bydliště ve zdejším státním území; stačí, přivede-li nakladatel nebo rozšiřovatel okolnosti, které hodnověrně ukazují, že právě určitá osoba jest tímto předchůdcem.

V.

Jak jsme v předcházejícím oddílu prvním poznamenali, do práva rakouského instituce jmenování předchůdce dostala se teprve tiskovým zákonem z r. 1862. Při tom zasluhuje povšimnutí, že ještě ani vládní předloha tiskového zákona podaná r. 1861 neměla takového ustanovení. V jejím §. 24. byly všechny osoby, jimž zanedbání povinné péče mělo se přičítati, totiž: spisovatel, překladatel, vydavatel, redaktor, nakladatel, tiskař a rozšiřovatel postaveny na roveň mezi sebou, nejmenování předchůdce nebylo pak při žádné z nich uváděno za podmínku trestnosti. Jen odst. 3. obsahoval ještě zvláštní ustanovení doplňující o tiskaři a rozšiřovateli, podobné nynějšímu čl. III. č. 3. novelly. Z jednání obojí sněmovny říšské rady (Lienbacher I. 160 dd.) však vysvítá, že zvláště výboru sněmovny poslanecké šlo o to, aby spisovatel a vydavatel úplně byli vyňati z odpovědnosti, kdežto nakladateli měl býti přičítán čin trestný jenom tenkráte, když za podmínek, jakéž obsahují i nynější čl. III. č. 2. novelly, nejmenuje a hned neprokáže spisovatele nebo vydavatele. Snaha výboru setkala se však na konec s úspěchem jen částečným, totiž potud, že při vydavateli a nakladateli ručení bylo obmezeno dotčeným právě způsobem (§. 30. tisk. z.) Zároveň rozšířeno jmenování předchůdce (spisovatele neb vydavatele) jakožto „důvod osvobozující“ (vlastně jakožto konstituční moment deliktu policejního) i na tiskaře. Novella (§. 11. II.) z r. 1868. postoupila v tom ještě dále, obmezivši toto ručení na jedinou osobu: nakladatele tiskopisu neperiodického.

Ani v §. 30. tisk. zák. ani v čl. III. č. 2. novelly nejmenování předchůdce nelze pokládati za moment, jenž by měl vztah k vině t. j. ke kulposnosti osoby odpovědné. To dobře vyciťuje již Lienbacher, kterýž (I. str. 166) vytýká přednosti původní osnovy ministerstva spravedlnosti (odchylné od vládní osnovy z r. 1861) takto:

„... Letzterer [der Entwurf] hatte den Versuch gemacht aus dem bunten Gewirre mehr oder weniger willkührlicher Be-

stimmungen herauszukommen und, wie bei so vielen anderen Gegenständen kulposer Verschuldung, auch in Presssachen den rationellen Grundsatz in seiner Gänze und Reinheit zur Anerkennung zu bringen, wornach die durch ihr besonderes Verhältniss zu einer Druckschrift für verantwortlich zu erklärenden Personen ohne Rücksicht auf die Schuld anderer, bloss wegen ihrer eigenen Schuld, dann, aber auch nur dann bestraft werden sollten, wenn 1. sie eine Obsorge oder Aufmerksamkeit vernachlässigten, zu der sie durch ihr Verhältniss zur Druckschrift und andere obwaltende Umstände in den speciellen Fällen für verpflichtet gehalten werden müssen; 2. der Inhalt dieser (str. 167) Druckschrift ein Verbrechen oder Vergehen bildet und 3. jene Vernachlässigung zu dieser strafbarer Handlung in einem kausalen Zusammenhange steht . . ."

Přes to však Lienbacher, jakkoliv nesouhlasí s formou, v jaké §. 30. tisk. z. upravuje odpovědnost vydavatelovu a nakladatelovu, nepřipouští, že by tím co do věci byly odmítnuty požadavky jím na pojem deliktu kulposního činěné. Spíše vykládá věc tak, že mělo tím jenom býti obmezeno volné uvažování soudcovské v příčině těch okolností, z nichž zanedbání povinné péče a pozornosti při dotčených osobách lze usuzovati. Uznává-li se toto obmezení soudcovského uvažování za důvodné, pak prý jest tato cesta nejlepší, „poněvadž nás chrání žalostných pobloužení, k nimž vede systém ručení postupného [belgický] a fingování viny, a jen podmínky trestnosti těsněji slučuje a přesněji vyjadřuje. Trestnost vydavatele a nakladatele byla však obmezena jen potud, pokud toho žádá důvěra, již oba mají proč věnovati známému sobě spisovateli a nakladatel vydavateli . . ." Sotva lze uvěřiti, že spisovatel tak bystrozraký mohl propadnouti takovému sebeklamu! V textu zákona alespoň nenalézáme ani slůvka, jež by bylo lze vykládati ve prospěch požadavku příčinné spojitosti, jejž Lienbacher při deliktech kulposních právem pokládá za nezbytný. Vždyť přece, když nakladatel neznal spisovatele nebo vydavatele, nelze proto ještě říci, že by touto nedbalostí svojí byl přispěl k trestnému obsahu tiskopisu.

Či lze shledati v tom něco jiného než „fingování viny", tvrdí-li se o vydavateli, nakladateli nebo tiskaři, kteří nemohou nebo nechtějí jmenovati spisovatele resp. vydavatele, že tím kulposně způsobili trestný obsah tiskopisu?

Aby pak míra nesrovnalostí byla dovršena, Lienbacher sám str. 169. podává na §. 30. výklad, který výsledky jeho snahy, přivésti obsah jeho ve shodu s náležitostmi deliktu kulposního, ukazuje v podivném osvětlení. Nejprve totiž vyslovuje se tu oprávněný stesk nad tím, že zákon neobsahuje nijakého, ke všem odpovědným osobám se vztahujícího, bližšího označení, v čem by vlastně zanedbání povinné péče a pozornosti mělo záležeti, aby mohlo býti pokládáno za trestné. Potom pak se dodává:

„Selbst bezüglich des Herausgebers und Verlegers sagt §. 30. nur, dass sie sich durch Namhaftmachung des Verfassers, der Verleger auch durch die des Herausgebers von der Verantwortlichkeit befreien können; aber worin diese im Falle der Nichtbefreiung zu bestehen habe, wird mit keiner Silbe erwähnt . . .“

Tu, jak viděti, Lienbacher v nejmenování předchůdce neshledává již okolnosti, z níž by bylo lze souditi na zanedbání povinné péče, nýbrž jmenování jeho pokládá za důvod vylučující trestnost.

Ze všeho jest patrno, že obsah tohoto §. 30. co do základní svojí myšlénky a jejího provedení jest příliš vzdálen té dokonalosti, aby o něm bylo lze tvrditi, že „nás uchránil těch žalostných pobloudení, ku kterým vede systém ručení postupného a fingování viny.“

Ovšem nelze nepoznamenati, že tyto výtky Lienbacherovy jsou oprávněny jen potud, pokud se v nich předpokládá, že delikt v §. 30. naznačený má povahu deliktu kulposního. V pravdě však, jak jsme ukázali, není tu nijaké odpovědnosti za obsah tiskopisu, nýbrž jediná, zcela samostatná povinnost ku jmenování předchůdce, jejížto nesplnění zakládá prostě delikt policejní. Jest-li však tomu tak, potom nemůžeme shledávati nijaké nesprávnosti ani v tom, že se nežádá, aby předchůdce měl vlastnosti, jež by ho činily důvěry hodným vzhledem k nezávadnosti obsahu; ani v tom, že se nevyhledává příčinné spojitosti mezi jeho nejmenováním a tímto obsahem. Totéž platí také o nynějším čl. III. č. 2. nov. z r. 1868, jehož předností ještě jest, že vydavatele a tiskaře zprostil povinnosti jmenovati předchůdce.

VI.

Německý zákon tiskový §. 21., odstav. 2. přijal instituci jmenování předchůdce při všech odpovědných osobách, vylučuje jejich trestnost, jestliže prokázali buďsi:

1. Spisovatele, nebo zasílatele, s jehož svolením uveřejnění se stalo, nebo — při tiskopisech periodických — vydavatele; nebo

2. některou z osob odpovědných, která v zákonném pořadí (§. 21., odst. 1.) jest přednější.

Jmenování vydavatele nebo některé osoby zmíněné pod čís. 2. má však tento účinek jenom tenkráte, když jmenovaný nalézá se v dosahu soudcovské moci některého spolkového státu německého nebo když, zemřel-li, se tam nalézal v době uveřejnění.

S tím shodují se co do hlavní věci také ustanovení § 31. rakouské osnovy. Podstatný rozdíl jest jenom ten, že redaktorovi nepřiznává se v osnově nikdy právo dovolávati se „předchůdce". Vládní motivy str. 29. odůvodňují tuto úchylku tím, že „náleží k jeho povolání, aby za všech okolností zkoumal, mají-li zásilky trestný obsah." Částečný tento návrat ke správné myšlence budiž vděčně kvitován přes to, že se strany žurnalistické (Austerlitz 96 a Inngwer 40) prohlášeno bylo toto obmezení za zhoršení. Ostatní rozdíly nepronikají k jádru věci. Mohl proto Lenz, Deutsche Jur. Ztg. 1902, str. 498. právem konstatovati, že osnova přijala „německý systém stupňovité odpovědnosti redaktora, nakladatele, tiskaře a rozšiřovatele."

Formálně tato úprava liší se od platného práva rakouského tím, že jmenování předchůdce jest tu okolností trestnost vylučující, nikoliv, jako v čl. III. č. 2. novelly z r. 1868 (při nakladateli tiskopisu neperiodického) nejmenování jeho pojmovým znakem činu trestného. Podle německého práva a podle osnovy by tedy obviněný nepotřeboval se dovolávati předchůdce, nebyl-li mu čin trestný dokázán; podle platného práva však jest vinen již, jakmile není s to, aby předchůdce jmenoval. Zároveň budiž uvedeno, že v německém právu a v osnově pokládá se za dostatečné, byl-li předchůdce jmenován, nevyhledává se však také, jako v cit. čl. III. č. 2., aby byl prokázán.

Rozdíl na prvém místě vytčený souvisí s tím, že německé právo i osnova snaží se delikt všech odpovědných osob stejnoměrně konstruovati jakožto delikt kulposní, což zvláště v osnově a vládních motivech l. c. požadavkem příčinné spojitosti se zvláštním důrazem jest vyjádřeno. Platné právo naše trvá sice formálně také při tomto názoru, co do věci však provádí jej jen vzhledem k redaktoru, kdežto delikt přičítaný ostatním osobám odpovědným má ráz deliktu policejního. Nevíme arci, zda osnova i německý zákon neoddávají se v té příčině sebeklamu. V praxi asi sotva se

budou díti po výtce nemožné pokusy, dokazovati nakladateli, tiskaři a rozšiřovateli náležitosti deliktu kulposního. Spíše bude se i tu vše točiti výhradně o „pojmenování předchůdce“. To-li se podaří obviněnému, bude zproštěn, ne-li, odsouzen.

Hlavní závady, jež shledáváme v ustanoveních osnovy (a německého zákona tiskového), závady, jež podle našeho soudu namnoze znamenají i zhoršení posavadního práva našeho, jsou tyto:

1. Zásadně nelze schvalovati, že osnova (i německý zákon) pokoušejí se o věc nemožnou, konstruujíce delikt tiskové nedbalosti při všech odpovědných osobách jako delikt kulposní. Ukázali jsme, že jest to možné jen při redaktoru, kdežto ostatním osobám — nakladateli, tiskaři a rozšiřovateli — lze přičítati jen delikt policejní. Oné formálně jednotné konstrukce bylo lze dosáhnouti jen za tu cenu, že se násilně potlačil rozdíl mezi podstatně různými způsoby spolučinnosti různých těchto osob.

2. Osnova i německý zákon pokládají jmenování předchůdce — což arci souvisí z části s výtkou učiněnou při č. 1. — za důvod, jímž vylučuje se trestnost (nebo stíhání) onoho domnělého deliktu kulposního. Podle našeho názoru může toliko nejmenováním předchůdce spáchán býti samostatný delikt povahy policejní, a to delikt, jehož se může dopustiti toliko nakladatel a rozšiřovatel.

Praktické případy.

Kniha judikátů čís. 154.

Nařízení ministerstva práv ze dne 8. června 1857 č. 114 ř. z., týkající se vyšetřování a trestání písařů pokoutních, platí, jsou-li tu ostatní náležitosti zákonné, i vůči osobám, které sepisují soudní podání ve věcech trestních.

C. k. ministerstvo práv požádalo dopisem ze dne 8. dubna 1902 25083 z r. 1901 presidium c. k. nejvyššího soudu, aby podle §. 16 lit. f. cís. patentu ze dne 7. srpna 1850 č. 325 ř. z. předložilo plenárnímu senátu c. k. nejvyššího soudu k rozhodnutí právní otázku od soudů různě rozhodovanou, platí-li nařízení ministerstva práv ze dne 8. června 1857 č. 114 ř. z., týkající se vyšetřování a trestání po-

koutních písařů, i vůči takovým osobám, které sepisují soudní podání ve věcech trestních.

V plenissimárním senátě, za tím účelem od presidia c. k. nejvyššího soudu svolaném, bylo usneseno, aby svrchu uvedená právní věta zapsána byla do knihy judikátů.

Důvody. Podle úvodu nařízení ministerstva práv ze dne 8. června 1857 č. 114 ř. z. nemělo se nařízením tím utvořiti snad nové právo materielní, nýbrž se mělo provedení předpisů o vyšetřování a trestání písařů pokoutních upraviti ve srovnalosti s dosavadním zákonodárstvím a způsobem stejnoměrným.

Předpisy v době vydání tohoto nařízení proti pokoutnímu písařství stávavší, jako zejména patent ze dne 7. dubna 1781 č. 11 sb. z. s., dvorní dekrety ze dne 16. února 1792 lit. b) č. 253 a ze dne 3. února 1824 č. 1985 sb. z. s. a dekrety dvorní kanceláře ze dne 2. března 1830 č. 4568 a ze dne 28. dubna 1836 č. 8728 neposkytují však nejmenší opory pro úsudek, že by neměly platiti na spisy a podání ve věcech trestních učiněné a rovněž nelze ani ve svrchu na druhém místě citovaném a podle vyhlášeného výnosu ministerstva práv ze dne 16. července 1855 č. 12254 výslovně i na příště v platnosti zachovaném dvorním dekretu ze dne 16. února 1792 lit. b), kterým bylo potrestání pokoutního písařství (až do onoho výnosu ministerstva práv na základě čl. X. č. 3 cís. pat., pokud se týče trestního řádu ze dne 17. ledna 1850 č. 25 ř. z. za policejní přestupek prohlášeného), pokud by se vyskytlo u soudních úřadů, tolikéž úřadům soudním přikázáno, ani ve všech oněch četných, jiz z let 1851 až do 1854 počtem 33 stávajících rozhodnutích kassačního dvoru — tak zejména v rozhodnutí ze dne 7. července 1853 č. 6655, jímž určen byl pojem písaře pokoutního v ten smysl, že považovati sluší za něho každého, kdož nejsa k tomu úřadem oprávněn ze sdělávání spisů, zvláště podání k úřadům pro strany za úplatek živnost činí, sepisování to tedy provozuje ne toliko v jednom případě nebo v nečetných případech jednotlivých, nýbrž ve větším objemu, — nalézti pražádné stopy po rozlišování mezi spisy a podáním ve věcech civilních a mezi podáními ve věcech trestních anebo mezi soudy civilními a trestními.

Ba naopak naznačují ona rozhodnutí kassačního dvoru, odvolávajíce se přímo na svrchu citované předpisy, výslovně, že nezáleží nikterak na druhu sepsaných listin a že dokonce i podání ve věcech nesporného řízení anebo ve věcech knihovních, tedy zajisté podání rázu mnohem nevinnějšího a méně nebezpečného nežli trestní oznámení, odvolání,

žádosti za obnovu trestních rozsudků a pod. vésti mohou ku potrestání pro písařství pokoutní.

Nelze pak si také naprosto mysliti důvodu, proč by měly býti věci trestní vyňaty z řečeného předpisu. Tím by bylo pokoutní písařství ve věcech trestních úplně uvolněno; neboť podle cit. dvorního dekretu ze dne 16. února 1792 lit. b) jest také zakročení politického úřadu proti němu vyloučeno a že se političtí úřadové v takovýchto případech také skutečně mají za nepříslušné, dokazuje v nejnovější době vydané, v Mayerhoferově právu správním sv. III. na str. 664 obsažené rozhodnutí ministerstva vnitra ze dne 17. května 1896 č. 16087, které srovnale s nižšími instancemi politickými vyznívá v ten smysl, že každé, tedy i sebe více zneužívané písařství pokoutní, to jest sepisování listin a podání osobami, které nejsou veřejnými jednateli, pokud jde o podání soudní, podléhá jedině potrestání soudem.

Že se však všechny ty příčiny, které nutkaly ku zákonnému potlačení písařství pokoutního ve věcech práva civilního a ve věcech správních, zajisté vyskytují v míře nemenší i ve věcech trestních, netřeba blíže rozváděti i jest naprosto lichou námitkou, že mohlo potlačení pokoutního písařství ve věcech trestních míti také jisté poškození vykonávání trestního práva za následek, jelikož se nesmí přehlédnouti, že podle řečeného nařízení nemá již každé buď z vlastní svědomitosti aneb z ochoty za jiného učiněné trestní oznámení nebo jinaká podle toho kterého trestního případu žádoucí, třeba bez zákonného oprávnění sepsaná listina, nýbrž toliko sepisování takovýchto listin, v ziskuchtivém úmyslu a po živnostensku provozované, v zápětí stíhání a potrestání.

Z §. 86 tr. ř. vyplývající oprávnění kohokoliv, že může o trestných činech, o kterých nabyl vědomosti, učiniti oznámení, tím zajisté není dotčeno.

Jest tudíž domnění, že slovy: „ve věcech sporných a mimosporných“, v nař. min. práv ze dne 8. června 1857 při určování pojmu pokoutního písaře vsunutými snad zamýšleno bylo vyloučiti trestní věci z působnosti tohoto nařízení, tedy omeziti ustanovení proti pokoutnímu písařství dříve stávavší, přímo vyloučeno, pročež také nelze odporovati svrchu zmíněnému náhledu, že v tomto případě ve slovech „věci mimosporné“ zahrnut jest veškerý obor práva, přesahující sporné řízení procesní, zvláště jelikož se v tomto nařízení všude mluví jen o soudě, tedy nikoliv o civilním soudě samotném, čímž trestní soudové dojista nejsou vyloučeni a tito přece mohou zakročiti pouze proti pokoutním písařům ve trestních věcech činným.

Že ostatně trestní řád se o písařích pokoutních nezmiňuje, jest úplně bez významu. Předpisuje-li však v §. 455, že se osoby, které zastupování v záležitostech přestupkových mají za živnost, nemají za plnomocníky připouštěti, jsou tím ve vmyslu nařízení ministerstva práv, o které jde, právě míněni pokoutní písaři, o nichž způsobem zcela stejným §. 9 sum. pat. z r. 1845 a §. 9 bagatelního řízení z r. 1873 a nyní §. 29 c. ř. s. předpisuje, že nesmějí připuštěni býti za zmocněnce ani ku projednávání ani k jiným úkonům procesním. Trestních ustanovení proti nim neobsahuje však ani trestní řád, ani civilní řád soudní, společným doplňkem obou v tomto směru jest spíše ministerské nařízení, o které jde, a není okolnost, že nebylo v uvozovacím zákoně ku trestnímu řádu z r. 1873, ale ovšem v čl. IV. č. 5 uvoz. zák. k novému c. ř. s. prohlášeno za platné i na příště, nikterak na závadu tomu, aby ho podle §. 24 č. 13 nynějšího řádu jednacího bylo užíváno také u soudů, jimž svěřeny jsou výlučně věci trestní.

Uvádí-li se konečně proti pokoutnímu písařství ve věcech trestních provozovanému, že nehledíc k případům §. 301 tr. zák., o kterých se zde nejedná, pokoutní písařství není žádným ustanovením trestního zákona zakázáno, dlužno proti tomu odkázati na čl. V. uvoz. zák. k tr. zák. a připomenouti, že pokoutnictví patří patrně mezi zmíněné tam jiné přestupky zákona a že ve svrchu uvedeném výnosu ministerstva práv ze dne 16. července 1855, na jehož místo právě častěji zmíněné nařízení ministerstva práv vstoupilo, jest výslovně pojmenováno přečinem disciplinárním.

Plemissinární usnesení c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. dubna 1903 č. 102 praes. z r. 1902.

J. Št.

Výsadní právo zástavní pro nájemní činži nabyté postupem této činže nepomíjí.

Z výtěžku prodaných svršků přikázal exekuční soud přes odpor věřitele vymáhajícího 1910 K 95 h v pořadí výsadním na zaplacení pohledávky z nájemní činže, kterouž majitel domu cessionáři X. postoupil, z důvodu toho, že v §. 1101. obč. zák. stanovené zákonné zástavní právo není čistě osobním, to jest takovým právem, při kterém změna osoby oprávněného má také za následek změnu obsahu práva; a jen taková, na osobě lpící práva nemohou dle §. 1393.

obč. zák. býti postoupena. Ježto tedy zmíněné právo postoupeno býti může, práva postupitelova a postupníkova totožnými jsou, jest odpor bezdůvodným.

K rekursu věřitele vymáhajícího rekursní soud usnesení první stolice změnil, odporu vymáhajícího věřitele vyhověl, pohledávku cessionáře X. v pořadí výsadním nepřikázal, a peníz 1910 K 95 h tím uvolněný, vymáhajícímu věřiteli jakožto prvnímu zástavnímu věřiteli na srážku jeho pohledávky přisoudil.

Neboť náhled první stolice, že zákonné zástavní právo v §. 1101. obč. zák. stanovené, není právem, při němž změna v osobě oprávněného by za následek měla též změnu obsahu práva, soud rekursní nesdílí. Jakkoli pohledávka z nájemného na cessionáře X. přešla, nepřešlo spolu zástavní právo pronajímateli přísluševší. Zástavní právo pro nájemné v §. 1101. vš. obč. zák. stanovené, jest se skutečným poměrem pronajímatele s nájemcem spojeno, a pomine, když tento skutečný poměr přestal, zejména, když nájemní pohledávka přejde na někoho, kdo není držitelem předmětu najatého.

Zákonné zástavní právo jest tedy jen na tak dlouho jako accessorium s nájemní pohledávkou spojeno, pokud pohledávka mezi osobami poměru nájemního trvá; a pomine, jakmile pohledávka přejde na třetí osobu, která nevstupuje také současně do poměru nájemního. Zástavní právo pro činži nájemní jest tudíž právem privilegovaným, závislým na vlastnosti pronajímatele jako takového, kteréž s vlastnost touto pomíjí; vždyť §. 1101. obč. zák. výslovně předpisuje, že toto právo zástavní „pronajímateli" ku zajištění nájemného přísluší. Pakli pohledávka z nájemného postupem stala se předmětem oběhu a v jiné ruce přešla, odpadá socialně politický důvod, pro který §. 1101. obč. z. pronajímateli zajištění poskytuje.

Cessionář X. není k povinovanému v poměru nájemním, nepřísluší mu také právo zástavní pro činži nájemní, a není důvodu, aby pohledávka postoupená v pořadí před ostatními věřiteli byla přikázána.

Nejvyšší soud k dovolacímu rekursu cessionářův obnovil usnesení první stolice z těchto důvodů:

Nelze přisvědčiti názoru druhé stolice, že by při postupu pohledávek z nájemného nebylo lze převésti na postupníka zákonné zástavní právo na svrchky nájemcovy, jehož pronájemce již byl nabyl. Pohledávku z nájemného lze dle §. 1393. obč. zák. po právu platně převésti postupem na jiného, ježto dojista tvoří právo scizitelné, a ne-

lpí na osobě pronájemcově způsobem takovým, že by s osobou jeho zanikla.

Dle §. 1394. obč. zák. jsou však práva cedentova totožna s právy cessionářovými, a nezpůsobuje se postupem žádná změna závazku vůči převzatému dlužníkovi §. 1395. obč. zák. Z toho plyne, že se zástavní právo pro pohledávku již dobyté, a zákonným způsobem uplatněné, postupem pohledávky třetí osobě na tuto přenáší v úplném rozsahu a beze změny. Že zákonné zástavní právo pro pohledávku na nájemném, o které se zde jedná, dle §. 1101. ob. zák. obč. a dvor. dekretu ze dne 3. listopadu 1816 č. 1621 a ze dne 10. dubna .1837 č. 189. sb. z. s. zájemním popsáním svrchků nájemcových, nalézajících se v najatých místnostech, dobyto, po případě uplatněno bylo, jest nepopřeno, a spisy zjištěno. Toto právo zástavní, které tvoří accessorium platné a nepopřené pohledávky, jest ve svých právních účincích zcela stejné, jako exekuční právo zástavní, soudcem udělené, poněvadž různost titulů ku zástavnímu právu dle §. 449. obč. zák. přípustných po zákonu, neodůvodňuje rozdílu v právních účincích jeho, t. j. v právu, žádati uspokojení pohledávky z věci zástavné §. 447. obč. zák.

Mělo-li by toto právo zástavní státi se bezúčinným, musil by zánik jeho v §§. 467., 468. a 469. obč. zák. naznačený na snadě býti.

Postup pohledávky, v jejíž prospěch právo zástavní vymoženo bylo, netvoří však zákonného důvodu zániku, pročež bylo změniti usnesení soudu rekursního.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 25. února 1903 č. 2710. Š.

Odevzdání jako podmínka smlouvy schovací. — Ručí zaměstnavatel za radu zřízencům udělenou? — K §§ 957, 970., 1309., 1315., 1316. vš. zák. obč.

V letě 1902 přijeli na kole do hotelu Š-ského ingenieur A. F. se soudruhem V. S., chtějíce si prohlédnout sluji při samém hotelu se nalézající a hostinskému do spoluvlastnictví patřící. Na pozemku hostinském jest dřevěná bouda o 2 odděleních: přední části užívá za léta C. C, jenž tu ukládá nářadí k pátrání v jeskyních potřebná — v druhé části, skleněnými dveřmi s prvou uvnitř spojené, pracuje nezletilý syn hostinského A. B. soustružnické práce, z nichž některé cizincům jako památku z kraje toho prodává, jsa otcem svým ustanoven za průvodce po sluji Š-ské.

Oba cyklisté sestoupivše skládali kola svá do prvé části boudy tázajíce se náhodou přítomného K., zřízence to badatele C. C., zda kola svá tam nechat mohou; tu prohodil k nim syn hostinského, nezletilý A. B., „že to tam nechat mohou, že se tam nic neztratí.“

V. S. měl na svém kole připevněný fotografický přístroj v ceně 230 korun.

A. B. doprovodil po chvíli oba cyklisty do jeskyně. Když se všichni byli vrátili, shledali, že fotografický přístroj se ztratil.

Žalobou o náhradu škody domáhal se proto V. S. toho, aby jemu hostinský Josef B. rukou společnou a nerozdílnou s nezl. svým synem A. B. nahradili obnos 230 K s přísl.

Okresní soud odsoudil oba žalované k náhradě požadované škody jen obnosem 200 K z těchto důvodů:

Z provedených důkazů nabyl soudce přesvědčení o tom, že spolužalovaný nezl. A. B. nikým nevyzván sám po odchodu svědka K. rovněž tak jako tento svědek (zřízenec onoho badatele C. C.) označil žalobci a jeho průvodci místo, kde svá kola (s fotografickým přístrojem) ponechati mohou a že se tam v přední části boudy nic neztratí, načež žalobce V. S. ovšem neměl více příčiny, aby se po hostinském nebo jeho zřízenci sháněl a znovu o bezpečnosť uschování s někým vyjednával.

Po náhledu soudu nejedná se tu o poměr hostinského, jakého dotýká se zvláštní ustanovení §§ 1316. a 970. o. z. o., předpisů to, jichž podle základní zásady právní analogicky zde užíti nelze. Náhodou jest sice majitel hotelu J. B. zároveň spolumajitelem jeskyně, ale provádění jeskyní atd. nepatří k hostinské živnosti Josefa B.

Jest tu však prostý poměr smlouvy uschovací podle zásad §§ 957. a 1315. event. § 1309. o. z. o. Josef B. totiž ustanovil svého nezl. syna A. B. k tomu, aby byl průvodcem po jeskyni ve dny všední (o jaké se právě ve sporu též jedná). Jest tedy spolužalovaný A. B. zmocněncem otce svého a v této své vlastnosti, vítá hosty a návštěvníky sluje a má tedy také povinnost dbáti o věci osob, kteréž navštíví jeskyni, aniž by zároveň použili snad vůbec místností hostince (případ to zajisté ojedinělý). Jakožto zřízenec a zmocněnec otcův promluvil k žalobci a jeho soudruhovi spolužalovaný A. B. věda, oč běží, že oba cyklisté chtějí totiž své věci míti v bezpečnosti, a mohl o nich předpokládat, že jedná se jim o bezpečnost věcí po dobu návštěvy sluje. On prohlásil k nim, že věci své tam (v přední části boudy) ponechat mohouc, že se tam neztratí.

Okolnosť, že (jak zjištěno) oné části boudy používá badatel C. C., nemění ničeho na poměru, který byl nastal právě svolením uschování. Nezl. A. B. viděl věci žalobcovy, věděl oč běží, a nebylo tudíž třeba žádného dalšího úkonu či způsobu odevzdání věcí oněch.

Bylo pak věcí žalovaného A. B., aby, odcházeje se žalobcem a jeho soudruhem do jeskyně, svého otce nebo zřízence upozornil na převzaté v uschování, za něž se byl výslovně zaručil, že se tam věci neztratí. Této své povinnosti nevyhověl a ručí tedy žalobci za škodu nedbalostí povstalou a s ním společně jeho otec, jenž ho (nezletilce) za průvodce po jeskyni tu ustanovil (§. 1315. a 1309. o. z. o.).

Odvolací soud změniv rozsudek prvé stolice zamítnul žalobu s celým návrhem žalobním uváživ, že nedošlo k uskutečnění smlouvy uschovací ani po smyslu §. 970. a 1316. o. z. o. ani podle §. 970. o. z. o., neboť, aby žalovaný Josef B. byl práv ze ztráty fotografického přístroje ve svém domě jakožto hostinský, byl by musil ho buď sám nebo svým služebním personálem v uschování přijati (§§. 970., 1316, o. z. o.). Není však vůbec sporno, že Josef B. přístroj osobně v uschování nepřijal, neboť s ním žalobce ani jeho soudruh nemluvili — a že ani prostředečně tak se nestalo, patrno z toho, že (jak prokázáno) nezl. A. B. svému otci v živnosti hostinské vůbec nevypomáhá.

Nad to z výsledku průvodního řízení vyplývá, že žalobce neměl ani úmyslu, dát kole v uschování a opatrování hostinskému nebo jeho zřízenci, poněvadž přišed do dvora si hostinského ani jeho zřízence nevyhledal ani po nich se neptal, nýbrž obrátil se na svědka K., nahodile přítomného, o němž na první pohled souditi mohl, že týž v žádném poměru k hostinské živnosti není.

Totéž platí o rozmluvě žalovaného nezl. A. R. se žalobcem a jeho druhem. Žalobce se nepřesvědčil, zda A. B. jest k takovému prohlášení oprávněn, netázal se ho, zda je zřízencem při živnosti hostinské, ač ze slov a z patrného zaměstnání A. B., který při soustruhu pracoval, nemohl nikterak konkludovati, že mluví se zřízencem hostinského, a proto nemůže žalobce ani tu o předpisy §§. 970. a 1316. o. z. o. nároky své opírati.

Právem tedy i první soudce nepokládal nezl. A. B. za zřízence hostinské živnosti.

Pokud téhož však pokládal za zřízence jeho otce jako spolumajitele jeskyně, přihlížeje ku prostému poměru smlouvy uschovací, nemůže odvolací soud sdíleti náhled soudce prvního, neboť při uschovací smlouvě mají býti věci do opatrování odevzdány a převzaty býti §§. 957., 970., 1316. o. z. o.), což se tu nestalo.

Žalobce a soudruh jeho mluvili pouze o uschování kola, nezmínivše se ani slovem, že připevněn na něm též fotografický přístroj, jenž přece mnohem lehčeji odstraněn a odcizen býti může a na nějž tedy při uschování a při dozoru zcela zvláštní péči míti dlužno, pročež nelze A. B., jenž jako nezletilec právoplatně smlouvou břemeno na se vzíti nemohl (§. 865. o. z. o.), za vinu klásti opomenutí povinné péče, naopak toto na vrub žalobce samého padá.

Josef B. nemohl býti činěn zodpovědným jako spolumajitel jeskyně, poněvadž žalobce dal věci své onomu A. B., kterýž mimo provádění sluji ve dny všední nebyl otcem k žádnému jinakému jednání zmocněn, a kolo v jeskyni uloženo nebylo.

Ani dle §§. 1309. a 1316. o. z. o. nenastala tu zodpovědnost Josefa B., neboť A. B. nepatří k osobám v §. 1309. o. z. o. uvedeným a není prokázáno, že by byl mohl Josef B. pokládati svého syna za neschopného k úkolu, kterým jej ostatně ani nepověřil.

Nebylo tu ani úmyslu převzíti ani dáti v uschování kolo s fotografickým přístrojem, tedy strany neměly vůli smlouvu uschovací učiniti. Ze slov vzájemně tehda pronesených význam takový neplyne. Žalobce, kdyby byl chtěl uschovací smlouvu učinit, jistě byl by vůli svou jiným způsobem a v jiné formě projevil, a nespokojil by se tak neurčitou a povšechnou odpovědí, která má pouze ráz rady udělené cizincům poměrů místních neznalých.

Nejvyšší soud dovolání žalobcovu nevyhověl, potvrdil rozsudek II. stolice uznav, že správným jest posouzení věci soudem odvolacím, neboť Josefu B. kolo neodevzdáno, a nezl. A. B. byl zmocněn jím toliko k tomu, aby cizince jeskyní prováděl, nikoliv též, aby věci jejich do uschování přijímal. Dotčené předměty nebyly v uschování ani v hostinci ani v jeskyni, nýbrž v boudě k nim nenáležející, a ve slovech nezletilého A. B., že věci tam si žalobce nechat může, že se tam nic neztratí, nelze spatřovati uzavření smlouvy uschovací, anať nebyla ani projevena vůle, převzíti kola v opatrování, způsobem v §. 869. o. z. o. ustanoveným — (dotaz žalobcův učiněn ke svědkovi K., — a A. B. je nezletilec) — a když o fotografickém přístroji, jenž upevněn byl ke kolu žalobcovu, vůbec ani mluveno nebylo, nemůže býti řeči o odevzdání zvláště tohoto přístroje.

Nelze tu užiti předpisů §§. 957., 970. a 1316. o. z. o. a proto dovolání jakožto bezdůvodné zamítnuto.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu z 1. dubna 1903. čís. 2132.

C. k. soud. adj. **Mojmír Lepař.**

Příspěvek k §. 55. jur. n.

Josef K. dovážel firmě G. a K. z lesa klády, dle ujednání 1 m^3 za 5 K. Mzda byla postupně vyplácena. Když bylo všecko dříví dovezeno, žádal Josef K., aby mu byla ještě doplacena určitá částka. Ale firma G. a K. předešla jej žalobou, podanou na c. k. okresní soud v Z., dle níž dovezeno bylo celkem 461·77 m^3 dříví, za něž mělo býti vyplaceno 2308·85 K, kdežto ve skutečnosti bylo prý vyplaceno 2678 K, tedy o 369·15 K více, a petit žalobní zní na vrácení této přeplacené částky.

Při ústním líčení učinil zástupce žalovaného Josefa K. námitku nepříslušnosti vzhledem k §. 55. jur. n., poněvadž je sporno, kolik dříví žalovaný dovezl, i kolik jemu za fůry bylo zaplaceno, což v obou případech přesahuje hodnotu 1000 K, tak že žalobní nárok je výsledným nárokem vzájemných pohledávek, jichž výška je dle §. 55. jur. n. pro příslušnost soudu rozhodující. Soud námitce té vyhověl.

C. k. krajský jako rekursní soud v O. usnesení to změnil a námitku nepříslušnosti zamítl z těchto důvodů:

Žalující firma tvrdí, že zadala žalovanému dovoz dříví za obapolně ujednanou cenu 5 K za 1 m^3. Žalovaný dovezl prý na základě ujednání toho dle svého seznamu 461·77 m^3 dříví, začež mu vzrostla pohledávka mzdy 2308.84 K, na niž v částkách prý obdržel celkem 2678 K. Z toho vyvozuje žalující firma, že zaplatila o 369·15 K více, a žádá žalobou vrácení přeplacené částky. Nežádá se tedy přebytek (Überschuss) vyplývající ze srovnání vzájemných pohledávek, který by tu byl jenom tehdy, kdyby šlo o nekompensovaný zbytek po odčítání vzájemné pohledávky žalovaného; prosba žalobní pak směřuje k vrácení toho, oč bylo žalovanému více placeno.

Ustanovení §. 55. jur. n., jimiž určuje se hodnota předmětu sporu, nemohlo proto v případě tom býti použito. Jedině rozhodující je nárok v žalobě uvedený. A ten nepřekročuje mez pro okresní soudy stanovenou, pročež je dle §. 49. jur. n. c. k. okresní soud v Z. příslušný. Okolnost, že žalovaný popírá jak velikost pohledávky ze mzdy tak výši konaných platů, nemá významu. Popření to dlužno pokládati za meritorní námitku, která nemůže měniti příslušnost procesního soudu.

Revisnímu rekursu, ve kterém dovozován širší význam slova „Überschuss“ ze smyslu §. 55. jur. n., který se zdá nasvědčovati

úmyslu zákonodárcovu, vyjmouti z kompetence okresních soudů **všecky** případy, v nichž by se pouze implicite rozhodovalo o nárocích 1000 K převyšujících, **nejvyšší soud** nevyhověl a potvrdil v odpor vzaté usnesení rekursního soudu, odkázav na přiměřené jeho odůvodnění.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. května 1903 č. 7387. **Dr. Rich. Indra.**

---

*Podmínkou pro povolení exekuce k zajištění dle §. 370 ex. ř. jest pouze objektivní nebezpečí zmaření nebo značného stížení provedení práva, — nikoliv také dolosní jednání dlužníkovo.**)

Usnesením ze dne 27. října 1902 povolila první stolice k návrhu vymáhajícího věřitele R. K. dle §. 370. ex. ř. exekuci zájmem svrchků dlužníka D. G. k zajištění pohledávání v obnose 75 K 40 h s přísl.

Dne 29. října 1902 byl na jmění dlužníka uvalen konkurs.

Po stížnosti prozatímního správce konkursní podstaty soud rekursní usnesení první stolice **změnil** a návrh R. K. na povolení exekuce k zajištění zamítnul z těchto **důvodů**:

Prvý soudce povolil v odpor vzatou exekuci na základě rozsudku ze dne 17. října 1902 právní moci ještě nenabyvšího, pak v základě dopisu, jenž došel vymahajícího věřitele od dr. H. dto v Ž. 26. října 1902. V dopise v tom uvádí dr. H., že dlužník D. G. vidí se nucena o poshovění svých věřitelů žádati, ježto není s to, aby je uspokojil a nabízí jim narovnání na 35 proc. s tím dodatkem, že nebude-li narovnání to věřiteli přijato, ohlásí konkurs. Soud rekursní má za to, že dopis tento nemůže býti základem návrhu na povolení exekuce zjišťovací, poněvadž se jím neosvědčuje, že by bez povolení exekuce této dobytí přiznané pohledávky bylo zmařeno nebo značně stíženo (§. 370. ex. ř.), nýbrž prokazuje se, že jmění dlužníkovo k uspokojení všech jeho věřitelů nestačí, kterážto okolnost pro návrh na zjišťovací zabavení jest nerozhodnou.

Jelikož na jmění dlužníka D. G. usnesením c. k. kraj. soudu v M. ze dne 29. října 1902 uvalen byl konkurs, jest vymáhající věřitel R. K. následkem povolení a výkonu zabavení ve výhodě před ostatními konkursními věřiteli, na kterouž výhodu žádného nároku

---

*) Srv. též rozhodnutí výše na str. 357. a 395. uveřejněná.

nemá a která mu předstížení nemůže zajistiti, jelikož právě neprokázal, že by jmění kridatarovo až do vykonatelnosti rozsudku před jeho exekucí odstraněno býti mohlo, kdežto pouze pod touto podmínkou jeho návrhu zjišťovacímu by bylo mohlo býti vyhověno.

K dovolací stížnosti c. k. nejvyšší soud usnesení soudu rekursního změnil a usnesení prvého soudce obnovil z těchto důvodů:

Podmínkou pro povolení exekuce k zajištění dle §. 370. ex. ř. jest pouze objektivní nebezpečí zmaření nebo značného stížení provedení práva — nikoliv také dolosní jednání dlužníkovo. V tomto případě provedl vymáhající věřitel došlým dopisem dr. H. ze dne 26. října 1902 hrozící zahájení konkursu a prohlášení insolvence dlužníkovy, a byl již dne 29. října 1902 na jmění dlužníkovo konkurs skutečně uvalen, proto jest tu zajisté nebezpečí zmaření nebo značného stížení provedení práva a musí se proto za to míti, že zmíněná podmínka §. 370. ex. ř. nastala.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 10. prosince 1902 č. 16702. S. adj. **F. Žahour.**

Vázne poplatek z převodu celé usedlosti vyměřený v celé své výši na každém ideelním dílu usedlosti té?

Z nejvyššího podání, jež docíleno bylo za polovici usedlosti čp. 1 v Šumavských Hošticích Petru V. patřící, přikázán byl převodní poplatek, účtovaný dle platebního rozkazu c. k. okresního ředitelstva finančního v B. ze smlouvy, kterou Marie V. postoupila usedlost čp. 1. v Šumavských Hošticích Vojtěchu V..ovi v sumě 204 K, — od c. k. okresního soudu ve V. toliko polovici připadající na polovici usedlosti.

Rekursu, jejž proti tomuto rozvrhovému usnesení c. k. prokuratura finanční v Praze podala, nevyhověl rekursní soud v P. proto, že dle §. 72. popl. zák. vázne poplatek z převodu majetkového jen na té věci, která je předmětem převodu. Z doslovného znění tohoto §u a z nadpisu jeho, jenž mluví jen o věcném ručení, jde na jevo, že se toto věcné ručení vztahuje jen na ten poplatek, který za převedení této věci byl vyměřen a nikoli na poplatek, jenž týká se věci jiné, byť i toto bylo předmětem téže smlouvy, ježto účelem zákona poplatkového jest, každý převod majetkový vůbec zdaniti. V tomto pří-

padě vyměřen byl poplatek z převodu celé usedlosti čp. 1 v Šumavských Hosticích, tudíž nejen z převodu polovice usedlosti původně Marii V. patřivší, ale i z převodu polovice téže usedlosti ve dražbě ukoupené a Petru V. patřící. Poplatek tento vázne tedy dle zákonného ustanovení shora naznačeného na celé usedlosti, nikoliv ale celý na každém ideelním její dílu; neboť podíly spoluvlastníků ve smyslu §. 10. knih. řádu nelze na roveň stavěti dílům zástavy dle §. 457. všeob. zák. obč. — Díly zástavy poskytují sice tak jako celá zástava, jistotu a základ k uspokojení pro celou zástavní pohledávku, jednotlivé ideelní podíly ručí ale jen tenkráte za celou pohledávku zástavní, když zřízen byl závazek simultánní ohledně jednotlivých podílů.

Takovéto ručení za poplatek z převodu majetkového není ani v zákoně poplatkovém, ani v jiném zákoně stanoveno a proto prvý soudce právem jen polovici poplatku z převodu celé usedlosti přikázal ku placení z nejvyššího podání za polovici usedlosti docíleného.

Dovolací stížnosti nedáno místa a poukázáno prostě na správné odůvodnění rekursního soudu.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 21. ledna 1903 č. 672. —a—

Soudce, který jest členem obecního zastupitelstva, jest dle §. 20. č. 1. jur. n vyloučen z výkonu soudcovského úřadu v práv. záležitostech obce se týkajících.

Žaloba manželů Václava a Marie A. jako spoluvlastníků domu čp. 20. v Č. S. na politickou obec Č. S. a starostu jejího Karla P. pro rušenou držbu chodníků byla konečným usnesením c. k. okresního soudu v Č. S. ze dne 7. července 1902. č. j. C. II. 90./2.—2. jako bezdůvodná zamítnuta.

Ke stížnosti žalobců zrušil c. k. krajský soud v Hradci Král· jako soud rekursní v odpor vzaté konečné usnesení rozhodnutím ze dne 8. srpna 1902., č. j. R. I. 140./2.—6. jako zmateční a nařídil, aby uvedená právní záležitost jiným soudcem znovu projednána a rozhodnuta byla — podstatně z těchto důvodů:

Spor tento projednal a rozhodl soudce, jenž jest členem obec. zastupitelstva žalované obce. Poněvadž dle §. 13. obecního zřízení ze dne 16. dubna 1864. a článek III. zákona ze dne 5. března

1862. číslo 18. říš. zákona obec ve svých záležitostech, k nimž dle §. 28. ob. zříz. náleží také péče o zachování obecních silnic, cest a míst, zastoupena jest výborem obecním a představenstvem obecním, a poněvadž dle §. 30. ob. zříz. obecní výbor jest v záležitostech obce usnášejícím a dohlížejícím orgánem, jest z toho zřejmo, že projednávající soudce jsa členem obecního výboru, jest také zástupcem žalované obce, a že mu jako takovému přísluší k tomu dohlížeti, aby usnesení obecního zastupitelstva představenstvem byla prováděna.

Ježto pak usnesení obecního zastupitelstva týkající se odstranění chodníků u domu žalobců, jakož i nařízení starosty obecního za účelem tím vydané podnět ke svrchu uvedenému sporu dalo a předmět jeho tvoří, a ježto spor tento u soudu projednal a rozhodl člen obecního zastupitelstva a zástupce žalované, súčastnil se vykonávání úřadu soudcovského v této záležitosti zástupce žalované strany, a obecní orgán na sporu samém súčastněný a zájem mající.

To příčí se však ustanovení §. 20., č. 1. jur. n. Dle tohoto ustanovení byl soudce spor projednávající v tomto případě z výkonu soudcovského vyloučen. Jeho projednání a rozhodnutí jest proto dle §. 514. a 477. c. ř. s. zmatečným, a bylo proto zrušeno a c. k. okres. soudu uloženo, aby spor jiným soudem projednal a rozhodl.

V dovolacím rekursu žalovaných bylo namítáno, že soudce spor projednávající nesúčastnil se schůzí obec. zastupitelstva, v nichž bylo usneseno vydání příkazů ohledně chodníků před domem žalobců, že není zástupcem obce, nýbrž že jest dle §. 30. ob. zříz. pouze orgánem usnášejícím a dohlížejícím, že zástupcem obce je starosta obce dle §. 55. ob. zříz., a konečně namítáno, že soudové jako úřady vrchnoporučenské účinkují spolu s poručenstvem při správě jmění poručenců způsobem daleko intensivnějším než členové obec. zastupitelstva, a přece může týž soudce, jenž dal povolení ke sporu, týž sám bez závady projednati a rozhodnouti. Tím spíše jest to možno u soudce, který jest členem obec. zastupitelstva, ve sporech obce.

C. k. nejvyšší soud nevyhověl dovolacímu rekursu, poukázav na v podstatě správné a dovolacím rekursem nevyvrácené důvody v odpor vzatého usnesení.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 16. září 1902., čís. 12.582. **V. Fryc.**

Klausule „bez obliga“ u podpisu trassantova na vydané směnce.

Prvá stolice odmítla směnečnou žalobu firmy A. jako majitelky a remittentky žalobní vydané směnky proti B. jako akceptantu o zaplacení směnečné valuty 120 K s přísl. jakožto k zavedení řízení se nehodící, poněvadž se při podpisu vydatele C. na žalobní směnce nalézal dodatek: „vydatel bez závazku“, a odůvodnila toto odmítnutí následovně:

Klausule „vydatel bez závazku“ připojena k podpisu vydatele C. na žalobní směnce, vylučující proti předpisu čl. 8. směn. ř. směnečný závazek vydatelův za placení, — činí směnku žalobě za základ položenou neplatnou, neboť zmíněnou klausulí jeví se býti podstatná náležitost směnky, totiž podpis vydatelův (čl. 4. pol. 5. směn. ř.) způsobem pro každého zjevným fakticky odstraněnou, a nelze proto vzhledem k ustanovení čl. 7. směn. ř. ze směnky té odvozovati směnečný závazek.

Dle §. 557. c. ř. nelze na základě uvedené neplatné směnky směnečný příkaz platební vynésti, jak v žalobě žádáno; a ježto zmíněná písemně podaná žaloba domáhající se zaplacení směnečné pohledávky na základě neplatné směnky, obsahuje právně nemožnou žalobní prosbu, nehodí se tatáž ani k položení roku pro ústní jednání před zdejším obchodním senátem a slušelo proto shora uvedenou směnečnou žalobu jakožto k zavedení řízení se nehodící dle §§. 230., 554., 559. c. ř. s, odmítnouti.

Toto usnesení prvé stolice bylo rekursním soudem v ten rozum změněno, že byl u vyhovění žádosti žalobní proti akceptantu směnečný platební příkaz vydán, a to z těchto důvodů:

Nevadí směnečnému závazku, přijal-li aneb podepsal-li dlužník směnku, byť i podpis vydatele na směnce byl falešný, aneb že by se podepsal někdo jako vydatel, kdo v závazek směnečný vejíti nemůže; nacházejí-li se mimo tyto nepravé podpisy na směnce ještě podpisy pravé a platné osob jiných, právy zůstávají tyto osoby ze směnky dle práva směnečného; zásada tato platiti musí tím spíše v tomto případě, kde pravost podpisu vydatele v pochybnost brána nebyla a kde ani o jeho závazku co vydatele směnky se nejedná.

Bylo tudíž rekursu vydáním směnečného platebního příkazu vyhověti.

Rozhodnutí c. k. vrchního soudu zemského v král. Českém ze dne 12. srpna 1902 č. j. RI 51/2. **Leder.**

Zločin veřejného násilí dle §. 93. tr. z.?

C. k. krajský soud v Ch. uznal právem, že obžalovaná A. a nezletilý B. jsou vinni: A. že o své moci věznila ve chlévku 5letého C. tedy člověka, nad nímž jí podle zákona žádné moci nepříslušelo a kterého neměla příčiny ani pokládati za zločince ani míti jej s důvodem za škodlivého neb nebezpečného člověka, čímž dopustila se zločinu veřejného násilí dle §. 93. tr. z.; B. že při vykonání zlého skutku A. spáchaného pomáhal, čímž vzhledem k tomu, že 14. rok věku svého nedokonal, se dopustil přestupku nedospělců §§. 5,. 93., 237., 269., 270. tr. z.

Důvody: Soud vzal za prokázáno na základě svědeckých výpovědí jakož i přiznáním se obžalovaných, že obžalovaný B. přivedl obžalované A. 5letého hocha Antonína C. na dvůr udávaje, že jí byl na ovoci, že A. pravila k C. „počkej, já tě dám do této kůlničky" že C. se bránil a plakal, že obžalovaná A. kůlničku odšoupla, B. Antonína C. tam strčil, kůlničku zašoupl, na hocha pak psy posýlal, ti že štěkali a že A. hocha po celou hodinu v kůlničce zavřeného nechala a když pak matka jeho k obžalované přišla a jí se tázala, mají-li tam hocha zavřeného, odpověděla, že ano, tu že matka kůlničku otevřela a spatřila hocha na zemi spícího a ve spaní vzlýkajícího. Soud má dále za zjištěno, že hoch v kůlničce vzlykal a plakal a ještě když se již dostal ven, byl celý ulekaný a ustrašený a kolik nocí potom nepokojný.

Konečně vzal soud za prokázáno, že obžalovaná A. hocha znala, že týž bydlí od ní asi 200 kroků, mohla tudíž beze všeho Antonína C. matce dáti odvésti a neměla pražádné příčiny jej celou hodinu vězniti. Soud nedal víry obžalované A., že staršího bratra C. pro matku posýlala a to vzhledem ku výpovědém obžalovaného B. a svědka C., kteří naopak udali, že obžalovaná A. řekla, když hocha zavřela „až přijde muž, že ho zabije", měla tudíž úmysl chlapce až do příchodu mužova nechati zavřeného. Soud zjistil, že A. neměla důvodu pokládati Antonína C., hocha to pětiletého ani za zločince ani za člověka škodlivého aneb nebezpečného a musela proto zločinem dle §. 93. tr. z. vinnou uznána býti. V jednání B—ově, poněvadž týž ku vykonání zlého skutku pomáhal a 14. rok věku svého posud nedokonal, spočívá skutková povaha přestupku nedospělců dle §§. 5., 93., 237., 269., 270. tr. z.

Proti tomuto rozsudku podal manžel obžalované A. zmateční stížnost, kterouž však c. k. nejvyšší soud jako soud zrušovací zamítnul, uznal však právem, že se s použitím §. 362. tr. ř. rozsudek c. k. krajského soudu v Ch. zrušuje a oba obžalovaní obžaloby sprošťují a to z těchto důvodů.

Zmateční stížnost manžela A. o §. 281. odst. 9. se opírající bylo zamítnouti jako řádně neprovedenou. Než při zkoumání spisů vzešly zrušovacímu soudu pochybnosti proti správnosti úsudku rozhodujícího soudu, že měla obžalovaná A. zlý úmysl ke skutkové podstatě činu §. 93. tr. z. potřebný. Úmysl obžalované držeti chlapce C. po delší dobu — až do vrácení se svého manžela domů — dovozuje se soudem I. stolice hlavně z toho, že se vzhledem k chlapci vyjádřila, „že nyní mají prasátko, které muž její zabije, až přijde domů“. Uváží-li se, že výroku tomu již vzhledem k jeho znění lze dáti pouze význam žertovný, že Antonín C. byl dle vlastního doznání při krádeži jablek spoluobžalovaným B. k obžalované A. jakožto pachatel přiveden, že takovémuto při činu přistiženému škůdci se podle venkovského zvyku hlídačem ovoce odejme za trest čepice aneb se též po nějakou dobu v hlídačské boudě drží uzavřený, že obžalovaná chlapce C. u přítomnosti bratra jeho do chlívku uzamkla, tak že zajisté musila aneb alespoň právem mohla míti za to, že tento doma příběh oznámí, bratr ten pak také skutečně ihned matce své o tom zprávu podal, tato však tlukouc právě máslo se tím ve své práci nedala rušiti, nýbrž jednání obžalované schvalovala a teprv as po hodině pro chlapce si došla — nelze zajisté dobré pověsti se těšící 18 roků staré obžalované A. přičítati zlý úmysl ku zločinu §. 93. tr. z. potřebný.

Pro tyto závažné pochybnosti vzešlé proti řečenému skutkovému zjištění, jichž odstranění případným šetřením se odstraniti nedá, byla tudíž s použitím §. 362. tr. ř. pro nedostatek zlého úmyslu ke skutkové povaze činu potřebného na straně obžalované A. tato obžaloby pro zločin dle §. 93. tr. z. sprostěna, kteréž sprostění se podle §. 290. tr. ř. vztahovati musilo i na spolužalovaného B., jehož spoluvina na trestním činu obžalované A. za vinu kladeném tím dle pojmu svého vyloučena jest.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako zrušovacího ze dne 8. března 1902, č. 14.190.

Dr. Weiss.

Hovorna.

5. Jak má zníti enunciat rozsudku při přestupcích §§. 491. a 496. tr. zák.?

V hovorně Právníka z roku 1902. str. 366. et. seq. pojednáno o této otázce a vysloveno zásadně, že urážlivá slova v enunciatu rozsudkovém doslovně uváděna býti nemají, zejména že nelze srovnati s duchem zákona, pakli soudce ohledně některých urážek obviněného vinným uznává, pro jiné urážky téhož druhu však z obžaloby jej propouští.

Důvody pro tuto zásadu, s nimiž ovšem nutno úplně souhlasiti, čerpány předem z práva processního (§§. 207., 260. č. 2. tr. ř.), jednak také s ohledů slušnosti, jelikož doslovné uvádění výrazů, mnohdy rázu nejsprostšího, vážnosti rozsudku a soudu značně jest na újmu.

Zdá se však, že i z práva hmotného možno pro obhájení tohoto principu vyvážiti argument velice podstatný.

Vyslovil-li soudce v jedné části enunciatu pro některé urážky dle §§ 491. neb 496, tr. z. odsouzení — o druhé části téhož enunciatu obžalovaného z obžaloby pro urážky téhož druhu (pod totéž ustanovení zákona trestního spadající) jej propustiv, dal tím výraz svému názoru, že každou jednotlivou urážku považuje za samostatný čin trestný, o němž též samostatně nutno rozhodnouti a případ, bylo-li spácháno více urážek téhož druhu, na př. více nadávek, že posuzuje jako konkurenci několika samostatných činů trestných; neboť o jediném činu trestném může zajisté toliko jediný výrok — buď odsuzující nebo osvobozující — býti učiněn.

Tento důsledek však veřejně nasvědčuje nesprávnosti podobného postupu a názoru.

Urážky na cti v případech §§. 491. a 496. tr. z. na př. několik nadávek neb několik všeobecných potupných rčení jsou t. zv. pokračováním v činu trestném (fortgesetztes Delict), kde všechny nesprávné akty vycházejí z téhož zločinného rozhodnutí a kde o konkurenci řeči býti nemůže ano, kde konkurence jest vyloučena, poněvadž tu několika při téže příležitosti spáchaných aktů, z nichž každý o sobě pojem činu trestného vyplňuje, ve smyslu zákona považovati sluší za jediné právní porušení, o němž též toliko jediný výrok rozsudkový (v enunciatu) možným jest, jenž o všech vy-

sloviti se musí celkově a který jen tehdy bude osvobozujícím, když soudce ani jediný ze žalovaných útoků za prokázaný nevzal — odsuzujícím pak, jakmile jediný připustil a za prokázaný pokládá; které akty však soudce vyloučil a které za prokázané vzal vysloviti, jest věcí důvodů, nikoli enunciatu. Bylo-li pak takovýchto urážek téhož druhu za týchž okolností času a místa vůči téže osobě několik, žalováno pak a rozsudek vynesen jenom o některých z nich, nelze již pro ostatní žalobu vznésti, poněvadž čin spáchaný jest celistvý, libovolné dělení jeho nemožné a rozsudkem vynešeným právo žalobní úplně zkonsumováno.

Nesprávnosť názoru potíraného vynikne, vezmeme-li za příklad jiný trestný čin, mající též ráz t. zv. pokračujícího deliktu na př. falšování mincí, několik úderu při poškození na těle a pod.

Tu zajisté enunciat rozsudku zvlášť se nevysloví o jednotlivých úderech, neřekne na př. obviněný jest vinen, že zasadil osobě A ránu na hlavě a propouští se z obžaloby, že poranil jej na ruce — nýbrž jakmile jediný akt, skutkovou povahu §. 411. tr. z. vyplňující jest prokázán a trestnosť ničím vyloučena, obviněného vinným uzná - teprve v důvodech rozhodovacích pak připojí, které akty trestné připustil a které vyloučil.

Dospíváme tudíž k závěru, že nejen z důvodu práva processního, resp. z ohledů slušnosti, nýbrž také z důvodů práva materielního, totiž dle povahy toho kterého činu trestného a zejména přestupků §§. 491. a 496. tr. z. jest opačný názor nesprávným, o kterémž dle našeho mínění nejpodstatnějším důvodu v poznačeném článku hovorny jen přeletem bez bližšího odůvodnění zmínka se činí.

Ausk. Strouhal.

6. K otázce rozsahu práva přednosty okresního soudu udíleti dovolené mimo soudní prázdniny.

U některých soudů ustálen jest náhled, že přednosta okresního soudu není již oprávněn sám uděliti dovolenou sebe kratší, jest-li že dotčený úředník již vyčerpal v soudních prázdninách dovolenou do míry takové, do jaké přednosta dle §. 69. soud. instr. z r. 1853 dovolenou uděliti právo má. Na příkl. měl-li soudní adjunkt v soudních prázdninách 3 neděle dovolené (§. 49. jed. ř.), není dle náhledu shora uvedeného přednosta okresního soudu již oprávněn ani jediného dne dovolené ve své vlastní působnosti uděliti, poněvadž prý byla by to již dovolená 14 dní překročující, a musel by se žadatel

obrátiti na presidenta sborového soudu, třeba by jednalo se jen o dovolenou krátkou a třeba by nastala nutnost neprodleného odjezdu, jak to z pravidla v případě úmrtí neb nemoce v rodině bývá.

Náhled ten pokládám za nesprávný z následujících důvodů: Dovolená v době soudních prázdnin jest ústavem nově zavedeným, tak jako t. zv. soudní prázdniny, a má dle §. 49. jed. ř. na dovolenou tu nárok každý úředník, aniž prokázati musí nějaký důvod; jest to dovolená pro zotavení se (Erholungsurlaub), kterou si beztoho každý vykoupiti musí substitucí z pravidla dosti namáhavou. Dle §u 19. zák. o soudní organisaci ze dne 27. listopadu 1896 byly §§. 69.—72. soudní instrukce z r. 1853 v platnosti zachovány.

Dle §. 69. soud. instrukce této přísluší pak přednostovi okresního soudu právo úředníkům jemu podřízeným uděliti z příčin ohleduhodných dovolenou na 14 dní do roka. Právo to nemůže přednostovi okresního soudu odňato býti, a nemůže na právo to míti vlivu dovolená v soudních prázdninách, „na zotavenou“ udělená. Vždyť dovolenou poslednější (u soud. adjunktů 3 neděle) nepovoluje a neudílí přednosta okr. soudu, nýbrž dle §. 50. jed. ř. president sborového soudu I. instance, a tím, že president udělí dovolenou, nemůže přece býti zkrácen přednosta okr. soudu ve svém právu zákonem mu vyhraženém uděliti sám dovolenou 14 dnů do roka nepřesahující.

Vedlo by to k nesrovnalostem; na př. obdrží před soudními prázdninami soudní adjunkt od přednosty okr. soudu z důležité příčiny 14denní dovolenou a pak obdrží od presidenta v soudních prázdninách 3 neděle „na zotavenou“ — to by bylo přípustné; opáčně by to však nemělo býti přípustným, totiž, aby i po vyčerpání dovolené „na zotavenou“ v prázdninách, nemohl přednosta uděliti dovolenou z příčin důležitých 14 dní nepřesahující? Ovšem bude nyní měřítko, dle něhož se přednosta při udělení dovolené mimo soudní prázdniny co do důležitosti příčiny říditi má, přísnějším, nežli snad před platností jednacího řádu tomu bylo. (§. 69. soud. instr. z r. 1853 „aus rücksichtswürdigen Gründen“).

Správnosti náhledu mnou zastávaného svědčí i poznámka otištěná při §. 19. zák. o soudní organisaci z r. 1896 ve vydání dra Schauera z r. 1898 (stránka 59.) *)

Bylo by záhodno, aby otázka ta byla zásadně rozřešena.

C. k. soudní adjunkt **Frant. Maličký.**

---

*) Tato zní . . . „Durch die Einrichtung der Gerichtsferien wird die Urlaubsertheilung selbstverständlich wesentlich eingeschränkt werden, ohne aber für die Zukunft ganz zu entfallen. Die Regierung hatte die Absicht,

Denník.

Knihopis. V „Rozpravách České Akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění“ (I. třída, ročník IX., číslo 1.) vyšel spis Dra Jana Hellera, emer. advokáta, pod titulem „Svépomocný prodej zboží dle práva obchodního na základě práva obecného.“ (Str. 126.) — Nákladem J. Guttentaga v Berlíně vyšel spis věnovaný rakouskému právu pojišťovacímu: „das österreichische Versicherungrecht“, jehož autorem jest tajemník c. k. finanční prokuratury v Praze dr. Leo Derblich (Str. 167.)

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřadní zpráva.) — Řádná schůze výboru konala se dne 10. června 1903. za předsednictví presidenta dra Tragyho, u přítomnosti 11 členů. — Proti vyloučení advokáta z jednání ve spolkové záležitosti klienta jeho před c. k. policejním komisařství Smíchovským podána stížnost k c. k. policejnímu řiditelství v Praze. — C. k. zemské finanční řiditelství v Praze požádáno, aby poučilo podřízené úřady, že stranám jest dovoleno při nahlížení do operátů evidenčních činiti sobě tůžkou poznámky. — Současně požádána stálá delegace advokátních komor, aby urgovala svou žádost k ministerstvu spravedlnosti podanou, by spisy administrativních úřadů byly advokátům přístupny a jiné reformy administrativního řízení v cestě nařizovací provoditelné uskutečněny. — Stížnost advokáta, že mu c. k. berní úřad odepřel vydání částky klientu prokázané, přes to, že se vykázal plnou mocí ku přijetí peněz znějící, sdělena c. k. vrchnímu soudu zemskému. — Presidium c. k. nejvyššího soudního dvoru žádáno u sdělení případu, v kterém týž soud upravil útraty obnosem činnost advokátovu znehodnocujícím, za nápravu v pří-

---

jene Normen, nach welchen sich die Urlaubsertheilungen in Zukunft zu richten hätten, unter Einem mit den Durchführungsvorschriften über die Gerichtsferien zu erlassen. Schon im Permanenzausschusse waren aber Stimmen laut geworden, welche den Wunsch aussprachen, dass für diese Materie, welche heute in der Gerichtsinstruction, also unzweifelhaft durch ein Gesetz geregelt ist, auch in der Zukunft die gesetzliche Basis beibehalten werde.

Aus diesem Grunde wurde im weiteren Laufe der Berathungen der Beschluss gefasst, die betreffenden Vorschriften der Gerichtsinstruction aufrechtzuerhalten. Dieselben werden demnach in der Zukunft die Norm für jene Urlaubsbewilligungen bilden, die ausserhalb der Gerichtsferien (beispielsweise in den Fällen von Familienverhältnissen, Studienreisen u.) vorkommen können. (Gem. Ber. S. 3, 4.)“

čině oceňování úkonů advokátských. — Prozatímním substitutem zemřelého dra F. Šimáka, advokáta ve Vysokém Mýtě, ustanoven dr. Richard Vašíček, advokát tamtéž. Mimo to vyřízeno 30 běžných záležitostí.

Kolku prostá písemní podání soudní. Dle nařízení ministra spravedlnosti ze dne 6. června 1903 nesluší následující podání pokládati za kolku povinná:

1. Písemná podání k soudu, jichž obsah mohl by býti vzat do protokolu v soudní kanceláři a které neobsahují žádného návrhu, o němž bylo by soudu rozhodnouti (analogie z §. 2. lit. b.) cís. nařízení ze dne 26. prosince 1897. č. 305. ř. z.) Za těchto náležitostí jsou kolku prosty na př. žádosti za svědečné (§. 313. č. 11. j. ř.), dále stranami podané žádosti za vyhotovení, výtahy a opisy ze soudních spisů (§. 323. první odstavec, první věta j. ř.), dále jednotlivé přezvědy, jež strany k soudnímu příkazu nebo o vlastní újmě o přítomném bydlišti, o způsobu výchovy a ošetřování poručenců nebo o jiných osobních poměrech udělují (§. 321. č. 1. j. ř.)

2. Písemná sdělení, oznámení nebo dotazy k soudu nebo k některému výkonnému orgánu, jež jsou s to, aby nahradila ústní sdělení po rozumu §u 322. j. ř. a jichž vyřízení spadá do oboru působnosti soudní kanceláře. Za těchto okolností jsou osvobozena na př. oznámení o změně bydliště nebo bytu (§. 313. c. 3. j. ř.), dále zprávy stran po rozumu §u 88. j. ř., žádosti za předsevzetí úkonu exekučního na přihlášku (§§. 161. a 383. j. ř.), sdělení o tom, že o nějakém návrhu nebylo posud doručeno žádné vyřízení; dotazy, zda nějaký návrh byl již vyřízen; dotazy stran doručení některého jednacího kusu jakož i stran toho, zda nějaký úkon exekuční byl již proveden; žádosti za vrácení nepoužitých kolků; dotazy, kdy s úředníkem soudním v záležitostech úředních lze mluviti nebo kdy lze nahlédnouti ve spisy a pod.

Podání způsobu pod č. 1. a 2. uvedeného mohou býti učiněna též lístkem korespondenčním. Použije-li strana lístku korrespondenčního se zaplacenou odpovědí, budiž lístek pro odpověď opatřen přesnou adresou dotazovatele.

3. Objednání výtahů z knih pozemkových a depositních, dále hypotečních certifikátů (naříz. min. sprav. ze dne 24. února 1900., věst. ř. 11.), které činí se na ústřižku poštovní poukázky, kterou zasílá se potřebná částka peněz nebo poplatek kolkový pro dotčené výtahy a certifikáty, nebo která dějí se lístkem korrespondenčním nebo prostým lístkem objednacím,

K otázce příslušnosti k rozhodování o volbách do správních výborů obecních spořitelen. V positivním kompetenčním konfliktu mezi výborem zemským království Českého a c. k. ministerstvem vnitra v záležitosti platnosti doplňovací volby správního výboru do městské spořitelny v N. předsevzaté obecním výborem v N. rozhodl c. k. říšský soud nálezem ze dne 20. dubna 1903 č. 142, že k rozhodování o věci této příslušnými jsou úřadové političtí a to c. k. místodržitelství, v poslední pak stolici c. k. ministerstvo vnitra. Kdežto c. k. ministerstvo vnitra příslušnost úřadů zeměpanských tím odůvodnilo, že se zde jedná o úkon dozorčího práva dle spořitelního regulativu ze dne 26. září 1844 č. 832 sb. z. s., opíral zemský výbor příslušnost svoji o to, že dotčená doplňovací volba předsevzata byla obecním výborem v oboru vlastní jeho působnosti, že rozhodování takových voleb dle §. 99. ob. zř. čes. přísluší autonomním orgánům, pokud není tu ovšem náležitostí §ů 102 a 103 ob. zř., čemuž však v případě tomto nebylo.

Říšský soud odůvodnil nález svůj tímto způsobem: Usnesení výboru obecního v příčině zřízení spořitelny, věnování majetkových předmětů k tomu účelu, a v příčině převzetí záruky za spořitelnu sluší zajisté posuzovati dle zřízení obecního a podrobeno tudíž, ježto se zde jedná o záležitost oboru vlastní působnosti, po případě prozkoumání a potvrzení vyšších úřadů samosprávných.

Pro provedení tohoto usnesení, t. j. pro zřízení a organisaci spořitelny, dále pro správu její nejsou však rozhodnými ustanovení zřízení obecního, nýbrž ustanovení spořitelního regulativu jako lex specialis. Dle tohoto regulativu podrobena každá spořitelna, zvláště tedy i spořitelna obecní, dozoru úřadu zeměpanského a to zeměpanského úřadu zemského, který pro každou spořitelnu zříditi má zeměpanského komisaře. Toto právo státního dozoru nevztahuje se, jak §. 27. regul. stanoví, nikoli pouze na vlastní hospodářství spořitelní, nýbrž i na přesné zachovávání „zvláštních předpisů v jednotlivých stanovách udělených". To vyslovuje se v prvním odstavci §. 27. jasně a zřetelně a potvrzeno i posledním odstavcem téhož paragrafu, v němž dokonce označeno to za povinnost zeměpanského komisaře „bdíti nad přesným zachováváním stanov". Obmezení tohoto státního dozoru při spořitelnách obecních na vlastní hospodářskou správu §. 27. nezná. Obmezení takové nelze zvláště ani v tom shledávati, že odstavec 2. a 3. zmíněného paragrafu ještě zvláště zmiňuje se o dozoru nad jednotlivými oddíly správy; to vysvětluje se významem jeho pro solvenci a bezpečnost spořitelen a nesmí býti považováno za obmezení prvním odstavcem všeobecně a ne-

obmezeně stanoveného státního práva dozorčího nad těmito oddíly správy spořitelní.

Jestliže pak stanovy spořitelní, a jako v přítomném případě §§ 34. a 39. spořitelny N., obsahují ustanovení o volbách do výboru spořitelního, tož vztahuje se dozor v základě regulativu též na zachovávání těchto statutarních ustanovení, z čehož již samo sebou vyplývá právo dozorčího úřadu, rozhodovati o platnosti těchto voleb.

Naproti námitce zemského výboru, že ustanovení §. 39. stanov spořitelny N.*) odporuje českému zřízení obecnímu a je přece nemůže zrušiti, poznamenává říšský soud, že právní platnost stanov spořitelních sluší posuzovati dle spořitelního regulativu a nikoli dle zřízení obecního. Onen pak neobsahuje ustanovení, dle něhož by obsah odstavce 2. §. 39. stanov spořitelních za nepřípustný měl býti označen.

Volební právo obecního zastupitelstva do výboru spořitelního přísluší onomu právě na základě stanov spořitelních a nikoli na základě zřízení obecního, ze které příčiny dotčený volební akt podroben státnímu dozoru dle spořitelního regulativu a tudíž v příčině své platnosti podroben rozhodování zeměpanského úřadu dozorčího.

Haléřové spořitelny. Ku zprávě této v sešitě předposledním obsažené budiž dodáno, že ústavy podobné v Anglii již od let čtyřicátých minulého století existují. Jsou to penny-ové banky, o nichž zajímavé podrobnosti obsahuje Smilesův spis „Thrift" (Spořivosť) na str. 138—148. Smiles způsobem poutavým, jemu vlastním, ukazuje tu na příkladech, kterak pennyové banky nejen hmotnému, nýbrž i mravnímu povznesení tříd pracovních sloužily. První z nich založena byla po r. 1840. na půdě skotské v přístavním městě Greenocku (hrabství Renfrew) jakožto výpomoc tamní spořitelny. Úmyslem zakladatele jejího M. I. Scotta bylo umožniti osobám chudým, by uložily úspory své, když obnášely méně než šilink, minimum vkladu spořitelního. V jednom roce pak kolem pět tisíců vkladatelů uložilo úhrnem £ 1,580 v ústavu Greenockém. Neméně pozoruhodné byly úspěchy brzy na to založené pennyové banky v Londýně (East end) tamním duchovním Mr. Queckettem, ve které do roka učiněno bylo 14,513 vkladů. Mocného hnutí dostalo se pak podniku tomuto pokladníkem Huddersfieldské společnosti bankovní Karlem W. Sikesem, který dovedl zařízení banky

*) §. 39. Členové ředitelstva, kteří před vypršením doby své činnosti odstoupí, nahradí se od výboru, odstupující členové výboru pak od obecního zastupitelstva.

Volba jak výboru tak i členů ředitelstva děje se relativní většinou hlasů.

pennyové uvésti v souvislost se strojírnami tím způsobem, že v těchto zřízeno bylo komité, jež jednou v týdnu přijímalo vklady. Tak povstaly pennyové banky v Huddersfieldu, Halifaxu, Brandfordu (zde počtem 14), v Leedsu a Yorku. V Glasgowě a okolí povstalo 36 pennyových bank. Největší počet vkladů byl činěn v sumě kol šesti pencí a průměr nepřesahoval šilink. Vkladatelé náleželi nejnižším třídám pracovním a Smiles s radostí poznamenává, že mezi nimi pozorovati bylo hochy a děvčata v továrnách zaměstnané. Při té příležitosti poukazuje pak ku školním spořitelnám, které se po příkladu Belgie (Gent) také v Anglii ujaly.

Trestní stíhání soukromými společnostmi. V posledním sešitu sešitu Wolfovy „Z. f. Socialwissenschaft" (VI., 6., strana 388.) sděluje dr. L. Fuld, že v Anglii a Americe mají některé společnosti právo podávati pro určité činy trestní obžaloby a že práva toho vydatně užívají. Tak jest tomu zvláště se strany společností k ochraně dítek a veřejné mravnosti. V Londýně sídlící a po celé Anglii rozšířená National Society for the prevention of cruelty to children provedla na př. v posledních letech průměrem přes 2500 případů trestních, při čemž došlo k odsouzení vinníků v 96% případů těch; též v New Yorku stávající společnost téhož jména zabývala se v posledních letech průměrem 2000 případů. Se strany úřadů docházejí společnosti zmíněné účinné podpory, jsou s nimi ve stálém styku a dostává se jim od policejní správy účelných informací. — Podobně postupují též společnosti proti žebrotě a tuláctví, jakož i zvláště t. zv. National vigilance association, jež má na pozoru pornografickou literaturu a zabývá se ochranou mladých dívek. Jak se ve zprávě dodává, pomyšleno poslední dobou též ve Francii a Německu na instituci podobnou, jejíž zavedení arci v době dohledné vzhledem k zásadním názorům o právu trestního stíhání nelze očekávati.

Kvitance a náklady její v řízení exekučním.

Napsal dr. **Václav Hora**, c. k. soudní adjunkt v Boru.

Účelem řízení exekučního je, aby dosaženo bylo uspokojení nároku věřitelova zakročením moci státní, jež nastupuje, když dlužník povinnost svou nesplnil přes to, že tato způsobem veškeru pochybnost vylučujícím — titulem exekučním — na jisto jest postavena. Pokud tedy na mysli máme exekuci pro pohledávky peněžité, směřuje tato k tomu, aby pohledávka věřitelova zaplacení došla.

Dle ustanovení občanského práva je věřitel, jehož pohledávka zaplacena byla, ve všech případech povinen plátci kvitanci vydati (§. 1426 o. obč. z.); dle §§. 469 a 1369 o. obč. z. je věřitel zástavní povinen vydati vlastníku zástavy, pakli zástavní právo vloženo bylo do knih veřejných, kvitanci výmazu schopnou. Povinnost věřitelovu ku kvitování stanoví také čl. 39 a 54 směn. ř.

Pokud se tkne otázky, kdo nese útraty s vydáním kvitance spojené, zejména náklady kolků na kvitanci použitých, není otázka tato v zákoně rozhodnuta a zavdala proto podnět ku kontroversi.[1])

Dle učení panujícího je povinností věřitele, nebylo-li mezi stranami nic jiného ustanoveno, nésti náklady s vydáním kvitance spojené.[2]) Účelem povinnosti věřitelovy k vydání kvitance je po-

[1]) Srv. Krainz-Pfaff-Ehrenzweig II. §. 346. str. 171, Spiegel, Jurist. Vierteljahrschrift 1889 str. 203, Reinhold Allgm. Jur. Zeitung 1891 č. 26—32, týž G. H. 1899 č. 45, Stubenrauch Kommentar §. 1426., Schuster-Bonnot, Obligationenrecht str. 39, Hasenöhrl II. str. 577.

[2]) Srv. spisovatele v poznámce 1. uvedené, až na Reinholda, který je názoru opáčného; praxis jde s náhledem panujícím rozh. nejv. s. z 28./1. 1879 č. 719 Gl. U. 7306, 19./4. 1882 č. 2976 Gl. U. 8959, 29./8. 1882 č. 7617 Gl. U. 9804, 8./10. 1890 č. 9768 Gl. U. 13430.

skytnouti dlužníku průkaz o splnění povinnosti jeho a zajistiti jej proti možnému opětnému žádání splnění pohledávky věřitelovy a zameziti tedy tímto způsobem již z předu veškerá nedorozumění a spory. [3]) Jest tedy význam kvitance jak po stránce hospodářské, tak po stránce právní důležitosti nemalé. [4])

V řízení exekučním děje se uspokojení pohledávky věřitelovy, jak naznačeno, za intervence a spolupůsobení moci státní: soudů exekučních, zaplacení dluhu nabývá tím rázu veřejného; může tedy vzniknouti otázka, zdali okolnost tato není beze vlivu na soukromým právem stanovenou povinnost věřitele k vydání kvitance.

Pokusíme se v následujícím nastíniti, zdali a jaký vliv má řízení exekuční na tuto povinnost a zdali a pokud učení panující o nákladech kvitance, jež tuto za základ béřeme, osvědčuje se v řízení exekučním.

Chceme-li otázky tyto zodpověděti, dlužno v úvahu vzíti různé způsoby exekuce pro pohledávky peněžité a s ní spojeného uspokojení věřitele; hlavní případy jsou exekuce na věci hmotné, na pohledávky a na věci nemovité. [5])

I.

Uspokojení pohledávky věřitelovy v řízení exekučním, pokud se toto týká věcí hmotných, dosaženo může býti způsobem rozmanitým.

1. Případ ten, že dlužník po vydání příkazu soudu exekučního, jenž výkonným orgánem má býti proveden, pohledávku vym. věřitele uspokojil a se tím výkonnému orgánu prokáže, neliší se na první pohled od pravidelného uspokojení věřitelova mimo řízení exekuční. Avšak okolnost ta, že uspokojení věřitele se stalo po zahájení řízení exekučního, není beze vlivu na povinnost kvitovati a útraty kvitance. K exekučnímu úkonu vůbec nedojde a má dle výslovného ustanovení § 46 ex. ř. výkonný orgán v exekučním úkonu bez předchozího poukazu soudcovského ustati.

---

[3]) Tento význam má ovšem jen kvitance vydaná dlužníku, jestliže tento sám dluh zaplatil, nikoliv pakliže platila osoba třetí §§ 1422 a 1423 o. obč. z.

[4]) Dle rak. práva nabývá kvitance ihned moci průvodní, nikoliv teprve po 30 dnech ode dne vydání jako dle práva římského.

[5]) V případech exekuce pro pohledávky peněžité na nároky k vydání a plnění věcí hmotných a na práva majetková platí pak zásady obdobné §§. 325. a násl., 331. a násl. ex. ř.

Průkaz, jejž dlužno výkonnému orgánu podati, záleží buď v tom: a) že dlužník předloží poštovský lístek podací, z něhož na jevo jde, že suma peněžitá, pro kterou exekuce vedena byla, po vydání příkazu soudu exekučního u pošty za tím účelem byla složena, aby věřiteli byla vyplacena, aneb

b) musí průkaz tento podán býti listinou veřejnou neb veřejně ověřenou v prvopisu.

V případě prvém (ad a) povinnost věřitele, kvitanci dlužníku ve smyslu ustanovení §. 1426 obč. z. vydati, nepomíjí a musí týž tedy k žádosti dlužníkově tomuto kvitanci dodatečně vydati. Také povinnost nésti náklady kvitance stíhá věřitele vymáhajícího. Ustanovení §. 74 ex. ř. o nákladech na exekuci se na náklady kvitance zajisté nevztahuje, jelikož není nákladů těchto třeba, aby právo vym. věřitele bylo uskutečněno. Poněvadž by vym. věřitel musil dlužníku kvitanci vydati a náklady její nésti i tenkrát, když by dlužník byl platil dobrovolně, a vydávaje kvitanci plní vlastně povinnost jemu dle obč. práva uloženou, nemůže pouhá okolnost ta, že dlužník dluh svůj zaplatil až po vydání příkazu soudu exekučního orgánu výkonnému, jeviti účinku na povinnost stran nákladů kvitance.

Jinak má se věc v případu druhém (ad b). Uspokojil-li dlužník vym. věřitele sice po vydání příkazu soudu exekučního, avšak nikoli prostřednictvím poštovní poukázky neb poštovní spořitelny,[6]) a chce-li, aby výkonný orgán ustal v úkonu exekučním, musí uspokojení věřitele prokázati buďsi listinou veřejnou neb veřejně ověřenou v prvopisu. V nejhustších případech bude listinou na druhém místě uvedenou kvitance věřitelova. Kvitance ta musí však býti v případě tomto veřejně ověřena. Toť je výjimka z ustanovení §. 294 c. ř. s, dle něhož stačí na listinách soukromých vlastnoruční podpis vydatele k tomu, aby listina činila plný důkaz o tom, že prohlášení v ní obsažená od vydatele pocházejí.[7]) Tato okolnost nemůže býti beze vlivu na náklady kvitance té. Kdyby byl dlužník platil dobrovolně, dříve než s výkonem exekuce počato bylo (§. 33 ex. ř.), byl by ovšem věřitel musil také vydati kvitanci a nésti náklady její, ale kvitance tato nemusila býti veřejně ověřena (§. 1426 o. obč. z. a §. 294 c. ř. s.)

---

[6]) Zejmena nelze ohled vzíti na podací lístky o psaní peněžném vymah. věřiteli dlužníkem zaslaném, výnos min. práv. z 4. března 1899 č. 4969.

[7]) Srv. Tilsch, Einfluss str. 309.

Je tedy jen spravedlivo, když dlužník útraty spojené s ověřením kvitance ponese sám, a to tím více, jelikož ověření toto dáno je výlučně v zájmu jeho za tím účelem, aby v exekučním úkonu ustáno bylo, a on svou liknavostí k zavedení exekuce podnět zavdal.

Ze zásady tuto vytknuté dlužno však připustiti jednu výjimku. Dle §. 294 c. ř. s. musí totiž na listině soukromé, jejíž vydatel neumí psáti, znamení ruky soudně neb notářsky ověřeno býti, má-li listina ta plný důkaz činiti. Musilo by tedy znamení ruky vym. věřitele na kvitanci soudně neb notářsky i tehdy ověřeno býti, kdyby byl platil dlužník dobrovolně. Poněvadž tedy v tomto případě povinnost ověření podpisu stává bez ohledu na to, byla-li exekuce zavedena neb ne, nelze nahlédnouti, proč by v případě tomto měl vym. věřitel požívati nějaké výhody oproti zásadám všeobecným. Dospíváme tedy k poznání, že vym. věřitel, který neumí psáti, nese náklady kvitance naprosto i v případu §. 46 ex. ř.

Jestliže uspokojil dlužník vym. věřitele sice po povolení exekuce, ale před vydáním příkazu soudu exekučního, musí věřitel vydati kvitanci podle zásad všeobecných a nejeví se tu nijaký vliv řízení exekučního ani na tuto povinnost ani na náklady kvitance. Ovšem nemůže v tomto případě výk. orgán dle §. 46 ex. ř. od výkonu exekuce ustati.

2. Vymáhající věřitel může dojíti uspokojení své pohledávky dále i tím způsobem, že dlužník sumu peněžitou, pro niž exekuce se vede, orgánu výkonnému dobrovolně složí.[8]) Pro případ tento ustanovuje §. 25 odst. 2 ex. ř. jednak, že výkonný orgán může o tom, co byl od dlužníka přijal, platně kvitovati, jednak ale že tím právo dlužníka, žádati dodatečně kvitanci od věřitele, dotčeno není.

Ustanovení toto může zavdati podnět ku pochybnostem. Tak zejména mohla by nastati otázka, má-li kvitance výkonným orgánem dlužníku vydaná účinek osvobozující, totiž působí-li kvitance tato také vůči vym. věřiteli v tom smyslu, že dlužník plativ výkonnému orgánu je naprosto i vůči vymáhajícímu věřiteli závazku svého sproštěn. Pochybnost tato mohla by se opírati

---

[8]) Pokud ovšem výk. orgán je k přijmutí peněz oprávněn §. 333. j. ř. a min. nař. z 12./7. 1897 věstník min. práv č. 26. obsahující instrukce pro výk. orgány I. díl odst. 12.

o to, že zákon mluvě o tom, že výkonný orgán je oprávněn platně kvitovati, hned na to navazuje, že právo dlužníkovo, žádati od vym. věřitele kvitanci, tím dotčeno není; z toho by se mohlo dovozovati, že ustanovení toto by bylo zbytečné, má-li již kvitance výkonným orgánem vydaná pro dlužníka účinek osvobozující a dosáhl-li tedy dlužník toho, čemu kvitance sloužiti má. Dalším důvodem pro tuto pochybnost mohla by býti okolnost, že rakouské právo exekuční nespatřuje v orgánu výkonném zmocněnce vym. věřitele, a že tedy úkony prvého nemohou právně účinkovati pro nebo proti tomuto. [9])

Pochybnostem těmto ovšem nelze a priori veškeru oprávněnost upříti; avšak v zákoně samém nenalézá náhled, že by kvitance výkonného orgánu oproti vymáhajícímu věřiteli účinku osvobozujícího neměla, opory. Zákon zmiňuje se výslovně o tom, že dlužník plně výkonnému orgánu sprošťuje se tím závazku svého (slova §. 25 „wenn er durch die Leistung seine Verbindlichkeit erfüllt hat"). Důsledkem toho nese vym. věřitel od tohoto okamžiku nebezpečí a nemůže na dlužníku ani v tom případě, kdyby výkonný orgán peníze mu dlužníkem odevzdané zpronevěřil, splnění pohledávky své znovu žádati.

Neboť dlužník plniv výkonnému orgánu splnil svůj závazek a vymáhající věřitel mohl by se toliko domáhati náhrady dle zákona z 12. července 1872 č. 112 ř. z. žalobou syndikátní.[10]) Vzhledem k tomuto stavu věci nelze ustanovení zákona, že dlužník může od věřitele kvitanci žádati, ačkoliv již kvitanci od výkonného orgánu má, v jeho všeobecnosti de lege ferenda schvalovati. Účelem kvitance je přece, jak shora uvedeno, zajistiti dlužníka před možným opětným plněním; dosáhl-li tohoto účelu, nelze nahlédnouti, proč mu ještě vym. věřitel zvláště kvitovati má. Ustanovení zákona je jen v tom případě na místě, jedná-li se o pohledávky zástavním právem ve veřejných knihách zjištěné a byla-li takováto pohledávka dle §. 25 ex. ř. výkonnému orgánu zaplacena. Tu ovšem dlužník kvitanci (totiž výmaznou) od věřitele potřebuje, jelikož na základě kvitance výkonným orgánem mu dané výmaz zástavního práva vložen býti nemůže. V jinakých případech nelze však ustanovení to schvalovati. De lege lata nezbývá ovšem nic jiného, než dlužníku právo, žádati i od věřitele kvitanci, v případě §. 25 ex. ř. naprosto přiznati.

---

[9]) Tilsch str. 255, Rintelen Gerichts-Zeitung 1903 str. 92.
[10]) Tilsch l. c. str. 101, Neumann Kommentar zur E. O. str. 130.

Vzhledem k tomuto výsledku úvahy této, jakož i vzhledem k tomu, že ustanovení §. 25. ex. ř. nalézá se v prvním dílu exek. řádu pod záhlavím „ustanovení všeobecná" mohla by povstati otázka další, nesluší-li snad v ustanovení zákona, pokud se týče povinnosti věřitele dlužníku dodatečně kvitanci vydati, spatřovati princip pro exekuční řízení ve všech případech, kdy věřitel uspokojení dojde, platný. Avšak ustanovení toto má ráz výjimečný a nelze ho tedy na jiné případy obdobně používati.

Další pochybnost může vzejíti v otázce té, je-li výkonný orgán povinen vydati dlužníku o tom, co mu tento plnil, kvitanci. Zákon mluví totiž jen o tom, že výkonný orgán je oprávněn (slova „berechtigt" v §. 25. ex. ř., k tomu §§. 261. a 346. ex. ř.) platně kvitovati, z čehož by se dalo souditi, že neměla býti uložena výkonnému orgánu povinnost kvitovati. Avšak vzhledem k tomu, že, jak uvedeno, plnění dlužníkovo výkonnému orgánu má týž účinek jako placení věřiteli, dle §. 1426. o. obč. z. plátce ve všech případech oprávněn jest, od příjemce kvitanci žádati, dlužno míti za to, že výkonný orgán je povinen dlužníku kvitanci vydati.[11])

Byl li vym. věřitel nebo zmocněnec jeho při exekučním výkonu přítomen, má výkonný orgán obnos, jejž dobrovolně plnil, věřiteli neb jeho zmocněnci na kvitanci vydati (instr. pro výk. orgány díl. I. č. 20. odst. 4.)

Shrneme-li tedy posavadní výsledky úvahy této v jedno, dospíváme k tomu důsledku, že jednak dlužník obdrží dvě kvitance, jednu od výk. orgánu, druhou od vym. věřitele, jednak že vym. věřitel bude musit vydati dvě kvitance, jednu výkonnému orgánu, druhou dlužníku. Již z tohoto výsledku vychází neúčelnost ustanovení §. 25. ex. ř., pokud upravuje povinnost kvitování, s dostatek na jevo.[12])

---

[11]) Tomu nasvědčuje instr. pro výk. orgány I. díl č. 21, slova „eine an das Vollstreckungsorgan geleistete Zahlung ist dem Verpflichteten auf Verlangen zu bestätigen" a II. díl č. 47 slova „die Entgegennahme des abgenommenen Bargeldes ist vom Vollstreckungsorgane dem Verpflichteten zu bestätigen.

[12]) Za účelem zjednodušení věci a ulehčení postavení věřitele ustanovuje §. 382. odst. 2. jedn. ř., že kvitance výkonnému orgánu věřitelem daná může býti dlužníku vydána a že stačí v tomto případě, když vym. věřitel zprávu výk. orgánu na soud neb příslušný protokol spolupodepíše; §. 382. j. ř. mluví ovšem jen o případech §. 261. ex. ř., avšak platí zajisté i v případu našem jak na jevo jde z instrukce pro výk. orgány díl I. č. 21. odst. 2.

Není-li vym. věřitel neb jeho zmocněnec přítomen, vydá orgán výk. k žádosti dlužníka tomuto kvitanci o sumě zaplacené a odešle tuto vym. věřiteli; ku zprávě výk. orgánu na soud budiž přiložen podací lístek poštovní. Žádá-li to dlužník, musí mu věřitel také v tomto případě zvláštní kvitanci vydati, takže i v tomto případě by měl dlužník kvitance dvě. Neplatil-li dlužník výkonnému orgánu dobrovolně, musí týž k zabavení přikročiti; nalezne-li však hotové peníze, má je vzíti do uschování, a vede-li se exekuce ve prospěch jediného věřitele, tomuto na kvitanci vydati (§. 261. odst. 1. ex. ř.) Odebrání peněz dlužníku výkonným orgánem pokládá se za placení dlužníkem vykonané (§ 261. odst. 1. věta druhá) a má tedy pro dlužníka účinek osvobozující. Podotknouti sluší, že účinek tento nastává tím okamžikem, kdy dlužníku peníze odebrány byly, nikoliv teprve, kdy vym. věřiteli výkonným orgánem odevzdány byly.[13]) Poněvadž případ tento se od případu shora vyloženého ničím neliší (rozdíl je jen potud, že v případu §. 25. ex. ř. dlužník sám peníze výk. orgánu vydá, kdežto v případě §. 261. ex. ř. výk. orgán peníze odejme), platí i stran kvitance zásady shora vyložené.[14])

Má-li býti zabavení provedeno současně pro několik věřitelů, musí výkonný orgán peníze dlužníku odebrané k soudu složiti (§. 261. posl. odst. ex. ř.), jenž je dle zásad pro rozvrh výtěžku prodejového rozdělí. Stran kvitance platí tu zásady v následujícím uvedené.

Není-li výkonný orgán oprávněn obnos, jejž dlužník platiti chce, přijmouti, má tohoto poukázati, aby obnos ten zaslal pošt. poukázkou buď přímo vym. věřiteli neb soudu exekučnímu (instr. pro výk. orgány díl I. č. 12.) V prvém případě musí vym. věřitel kvitanci dlužníku dodatečně dle zásad všeobecných vydati; jak se má věc v druhém případě, projednáno bude v následujícím.

3. Neplatil-li dlužník před výkonem exekuce ani přímo vym. věřiteli ani výkonnému orgánu, dlužno zabavení, po případě uschování a v dalším průběhu i prodej věcí zabavených provésti (§. 253., 259., 264., ex. ř.) a dojde vym. věřitel zaplacení své pohledávky z výtěžku věcí prodaných (§§. 283., 285., ex. ř.) Výtěžek tento dlužno (není-li zde podmínek §. 283. ex. ř.) složiti k soudu. Ať již právní poměr, jenž tím vzniká, konstruujeme tak, že vlastní-

[13]) Tilsch str. 307.

[14]) Neumann System str. 103.

kem výtěžku stává se stát[15]) aneb že vlastníkem zůstane dlužník, že tu však nastává cura bonorum příslušející státu[16]), tolik je nepochybno, že dlužník, jehož věci byly prodány, pozbývá veškeré disposice s výtěžkem a že uspokojení věřitelů předsevezme sám soud, jenž také jediné v tomto směru zodpovědnost nese. Plátcem je tedy v těchto případech stát, třebas prostředky platební získány byly ze jmění dlužníkova.

Důsledkem toho bude věřitel povinen také soudu kvitovat, a sice toliko soudu, a není dlužník oprávněn ještě zvláštní kvitanci od věřitele žádati. Ustanovení §u 25. odst. 2. ex. ř. tu místa nemá. Toliko výjimečně, totiž jedná-li se o pohledávku v knihách veřejných zástavním právem zjištěnou, je také dlužník oprávněn od věřitele kvitanci výmaznou žádati (viz shora I. 2.)

Totéž platí i tehdy, když výkonný orgán sám výtěžek vym. věřiteli, kterému podle obsahu zájemných spisů jediné neb první právo zástavní k předmětům prodaným přísluší, k zapravení jeho pohledávky vydá (§. 283. odst. 1. ex. ř.); vydání toto prohlašuje zákon výslovně za placení dlužníkem vykonané (§. 283. odst. 3. ex. ř.).

Stejné zásady platí v případech, kdy výkonný orgán peníze dlužníku odebrané dle §. 261. posl. odst. ex. ř. k soudu složí, jakož i kdy dlužník obnos, jejž výkonný orgán není oprávněn přijmout, soudu exekučnímu zašle.

Ve všech těchto případech vystupuje právě veřejnoprávní povaha uspokojení pohledávky věřitelovy na jevo.

Dlužník nepotřebuje tu zvláštní kvitance (vyjímaje případ již zmíněný) věřitelovy, poněvadž spisy exekučními — listinou veřejnou — je prokázáno, že a pokud věřitel uspokojení své pohledávky došel.

Co se tkne nákladů s vydáním kvitance v případech pod č. 2. a 3. uvedených, tož sluší míti na mysli, že náklady tyto k nákladům exekučním čítati nelze; nemůže tedy vym. věřitel náhradu jejich v řízení exekučním vůbec žádati.

---

[15]) Tak Schrutka „Zur Dogmengeschichte u. Dogmatik der Freigebung fremder Sachen im Zwangsvollstreckungsverfahren 2. Theil, Berlin 1893 str. 121, 122 zejm. v pozn. 28, Schey, Obl. Verh. str. 348, Czyhlarz, Die gerichtliche Deposition der Schuld, Grünhut Ztschr. VI. str. 671, Woss, Gerichts-Zeitung 1903 str. 28.

[16]) Tilsch l. c. str. 101, 303, 224 poz. 65.

Poněvadž tedy řízení exekuční v tomto ohledu nijakých účinků nejeví, dlužno otázku tuto posuzovati dle zásad všeobecných a náklady kvitance uložiti — dle panujícího náhledu — věřiteli.

II.

Uspokojení vym. věřitele v řízení exekučním vedeném na peněžité pohledávky, státi se může rovněž způsobem několikerým.

1. Byla-li pohledávka vym. věřitelem zabavená přikázána mu k vybrání, je vym. věřitel oprávněn veškeré kroky, jež za účel mají zjednati mu uspokojení z pohledávky přikázané, na místo dlužníka podniknouti (§. 308. ex. ř.). Usnesením soudním, jímž věřiteli vym. se pohledávka k vybrání přikazuje, stává se jaksi zmocněncem svého dlužníka, ovšem zmocněncem, jehož postavení je od postavení zmocněnce ve smyslu soukromého práva potud jiné, že zmocnění toto nastupuje nikoliv z vůle dlužníkovy, nýbrž mocí autority státní a že také zmocnění to není dáno ku prospěchu dlužníka, nýbrž ku prospěchu a za účelem uspokojení vym. věřitele, po případě věřitelů na touž pohledávku exekuci vedoucích [17]).

Z této zvláštní povahy tohoto útvaru právního plyne, že placení, jež se plní na základě přikázání pohledávky k vybrání vym. věřiteli poddlužníkem až do částky, která vym. věřiteli podle zást. práva přísluší, tytéž účinky osvobozující jeví, jako by se zaplacení bylo stalo dlužníkovi, že tedy poddlužník jest podle poměru, v jakém zaplatí vym. věřiteli, sproštěn závazku svého. Vzhledem k tomu ustanovuje §. 313. odst. 2. ex. ř., že „potvrzení o zaplacení vymáhajícím věřitelem poddlužníkovi daná týž účinek mají, jako kdyby byla vydána od dlužníka samého.“ [18])

Jedná-li se o pohledávku zástavním právem v knihách veřejných zjištěnou, je vym. věřitel oprávněn vydati jménem dlužníka „všechna prohlášení, jichž je třeba, aby zástavní právo pro přikázanou pohledávku vložené bylo knihovně vymazáno“, tedy kvitanci

---

[17]) Neumann, System str. 158, Czörnig, Vorlesungen str. 268, Nemethy, Jur.-Bl. 1896 str. 278, Mater, II. str. 568; jinak Tilsch l. c. str. 256, jenž pokládá věřitele, jemuž pohledávka ku vybrání přikázána byla, za orgán správy exekuční podstaty.

[18]) Dikce tato není zcela správná, jelikož dlužník ode dne doručení zápovědi platební poddlužníkovi právoplatně kvitovati nemůže §§. 294., 308 posl. odst. ex. ř.; k tomu také §. 3. konk. ř.

výmazu schopnou, s tím toliko obmezením, že kvitance tato musí být soudem exekučním schválena (§. 322. odst. 2. ex. ř.[19]).

Zákon mluví jen o právu vym. věřitele přijímati placení a vydati kvitanci event. výmaznou („ermächtigt" v §. 308. odst. 1. a „steht die Befugniss zu" v §. 322. odst. 2. ex. ř.); avšak nelze pochybovati, že vym. věřitel je také povinen poddlužníkovi kvitanci vydati. Neboť uspokojil-li poddlužník vym. věřitele a jeví-li dle zákona uspokojení toto účinky osvobozující, musí poddlužníkovi býti poskytnuta možnost, aby se mohl o zaplacení svého dluhu prokázati. Povinnost vym. věřitele vyplývá ostatně z §. 1426 o. obč. zákona s dostatek na jevo.

Pochybným však může býti, je-li jednak poddlužník oprávněn také od svého věřitele (dlužníka vym. věřitele) kvitanci žádati, jednak je-li vym. věřitel povinen vydati také svému dlužníku (věřiteli poddlužníka) kvitanci.

Otázku první sluší zodpověděti záporně. Neboť jeví-li se přikázání pohledávky k vybrání jakožto mocí zákona nastupující zmocnění za účelem uplatnění pohledávky přikázané a uspokojení vym. věřitele, a má-li kvitance vym. věřitele tytéž účinky právní jako kvitance dlužníkova (věřitele poddlužníkova), nelze odůvodniti, proč by měl také tento ještě znovu poddlužníkovi kvitovati.[20])

Pochybnější je otázka druhá, je-li vym. věřitel povinen vydati kvitanci také svému dlužníku. Vym. věřitel dojde uspokojení i v tomto případě ze jmění dlužníkova, poněvadž tento pohle-

---

[19]) Obmezení to sotva lze nazvati účelným, neboť přikázání pohledávky k vybrání děje se jen ve prospěch vym. věřitele a nelze se nadíti, že by týž poddlužníkovi kvitanci vydal, aniž by byl uspokojen; činil by tak jen na svou škodu. Také soud exekuční schvaluje kvitanci výmaznou nemá nijaké záruky, že byl skutečně vym. věřitel uspokojen, a musí se na prohlášení tohoto úplně spolehnouti; vzhledem k tomu, že přikázání k vybrání dlužno z povinnosti úřední v knihách veřej. poznamenati (§. 322. odst. 1. ex. ř.), jeví se vym. věřitel i dle knihovního stavu oprávněným ku disposici právní, ovšem s obmezením §. 308. odst. 1. ex. ř. Motivy odůvodňují obmezení toto povšechným poukazem na důležitost knih. výmazu Mater. I. str. 572.

Přes povšechný výraz zákona „alle Erklärungen, welche zur bücherlichen Löschung des . . . Pfandrechtes erforderlich sind" a „Löschungserklärungen" v §. 322. odst. 2. ex. ř., sluší míti za to, že vym. věřitel je oprávněn vydati toliko kvitanci výmaznou, nikoliv každé prohlášení směřující ku výmazu práva zástavního, a že tu tedy §. 26. odst. 2. knih. z. a contr. místa nemá arg. §. 308. odst. 1. posl. věta.

[20]) Neumann, System str. 164, Tilsch, l. c. str. 309.

dávky, z níž věřitel uspokojen bude, buď zcela neb částečně pozbyl. Zákon ovšem stanoví, že zaplacením se strany poddlužníka vym. věřiteli je zároveň pohledávka tohoto proti dlužníkovi až do částky, která mu podle zástavního práva přísluší, zapravena (§. 312. odst. 1. ex. ř.). Bylo by tedy na snadě z tohoto ustanovení zákonného, jakož i z toho, že poddlužník kvitanci vym. věřitele má, dovozovati, že dlužník není oprávněn od vym. věřitele zvláštní kvitanci žádati a že stačí kvitance poddlužníkovi vydaná, na niž se i dlužník s účinkem odvolávati může.

Proti tomu sluší uvážiti, že hlavní význam kvitance spočívá v tom, že lze jí užiti jako prostředku průvodního, jehož použití však značně stíženo je tím, musí-li se odvoláváno býti na to, že listina průvodní je v držení osoby třetí (§. 308. c. ř. s.), a jež mnohdy nemožným se stane, poněvadž osoba třetí (v našem případě poddlužník) byla zemřela neb poněvadž pobyt její je neznám a pod. Placení poddlužníka vym. věřiteli vymyká se ostatně kontrole soudu exekučního a není ve spisech exekučních nijak zjištěno, takže dlužník nemůže se na spisy tyto s úspěchem odvolávati jako v případě shora I. pod čís. 3. vyloženém.

Jenom tehdy, když právem zástavním zjištěná pohledávka dlužníkova byla ve veřejných knihách na základě výmazné kvitance vym. věřitele dle §. 322. odst. 2. ex. ř. vymazána, není dlužník oprávněn ještě zvláštní kvitanci od vym. věřitele žádati, poněvadž uspokojení vym. věřitele knihou veřejnou prokázáno jest a důvody shora uvedené tedy v tomto případě místa nemají.

Bylo-li nutno zříditi k vybrání přikázané pohledávky kuratora (§. 314. ex. ř.), přísluší tomuto veškerá práva, která zákon vym. věřiteli uděluje (§. 315. odst. 1. ex. ř.). Kurator tento je tedy oprávněn placení od poddlužníka přijímati a právoplatně o tom kvitovati (§. 313. odst. 2. ex. ř.). Poddlužník nemá ani v tomto případě práva, žádati od svého věřitele (dlužníka vym. věřitele resp. věřitelů) zvláštní kvitance. Obnosy poddlužníkem splacené budou složeny k soudu (§. 315. odst. 2. ex. ř.), a tímto mezi vym. věřitele rozděleny. Věřitelé z obnosů těch uspokojení budou povinni jen soudu kvitovati. Dlužník sám nemá práva žádati kvitance a sice od kuratora z toho důvodu, jelikož tento je orgánem soudu a nenalézá se ku dlužníku v nižádném poměru právním,[21]) od věřitelů z toho důvodu, jelikož tito docházejí uspo-

[21]) Dlužník má jen právo činiti soudu exek. proti počínání kuratora připomínky §. 315. odst. 1. věta druhá.

kojení prostřednictvím soudu a kvitance jejich soudu vydaná má osvobozující účinek i pro dlužníka. Kvitance této jakožto prostředku průvodního může dlužníkem povždy býti použito.

2. Byla-li pohledávka zabavená přikázána vym. věřiteli na místo placení, nastávají účinky cesse a pokládá se vym. věřitel vzhledem ku pohledávce své za uspokojeného (§. 316. ex. ř.). Poměr dlužníka ku poddlužníku jakožto poměr věřitele ku dlužníku zaniká; rovněž přestává však poměr vym. věřitele ku dlužníku jakožto takový existovati a nastupuje na jeho místo toliko poměr cessionáře ku cedentovi.

Z toho vyplývá:

a) že poddlužníku může toliko vym. věřitel platně kvitovati;

b) že tento povinen je toliko poddlužníkovi a nikoliv také dlužníku kvitovati.

3. Pokud zabavená pohledávka na místě přikázání jinak zpeněžena byla, tedy z pravidla veřejnou dražbou neb prodejem z ruky, dlužno o prodeji tomto obdobně užíti předpisů platících o prodeji zabavených věcí hmotných (§§. 317., 318. ex. ř.) Platí tedy i ohledně kvitance zásady v odstavci I. č. 3. vyložené.)

Pokud se týče nákladů kvitance připomenouti dlužno, že náklady vzniklé zřízením a činností opatrovníka dle §. 314. ex. ř. zřízeného zapraveny býti mají z podstaty rozdělovací přede všemi pohledávkami jinými (§. 315. in fine). K nákladům těmto počítati sluší zajisté i náklady kvitance opatrovníkem poddlužníkovi dle §. 313. odst. 2. ex. ř. vydané.

Ve všech ostatních případech platí zásady všeobecné.

(Dokončení).

Praktické případy.

Kniha judikátů čís. 155.

Daně a veřejné dávky, které z vydražené nemovitosti placeny býti mají (§. 216. č. 2. exek. ř.), zapraveny buďte bez ohledu na dobu splatnosti poměrnou částkou, připadající na dobu až do dne příklepu, z nejvyššího podání, zbytkem však od vydražitele.

Následkem dožádání, c. k. ministerstvem práv dopisem ze dne 29. ledna 1903 č. 1845 učiněného, předložilo presidium c. k. nejvyš-

šího soudu podle §. 16. lit. f cís. patentu ze dne 7. srpna 1850 č. 325 ř. z. právní otázku od soudů ne vždy stejně rozhodovanou, má-li se daň, která se z nemovitosti platiti má a přede dnem příklepu splatnou se stala, přikázati z nejvyššího podání vydražené usedlosti bez ohledu na to, zdali splatná lhůta daně odpovídá době den příklepu přesahující, aneb zdali ze splatné lhůty daně zapravena býti má pouze ona částka z nejvyššího podání, která odpovídá době od splatnosti až do dne příklepu (§. 156. exek. ř.), plenissimárnímu senátu řečeného soudního dvoru k rozřešení.

Tento se usnesl, aby svrchu uvedená právní věta zapsána byla do knihy judikátů.

Důvody. Předeslati dlužno, že o otázce, kterým nedoplatkům daní náleží přednostní právo zástavní, rozhodovati jest jediné soudům. Finančním úřadům přísluší daň vyměřovati a jest jim volno, určovati v platebních příkazech a ve výkazech o nedoplatcích osobu ku placení povinnou. Okolnost, že vykonatelné příkazy platební a výkazy nedoplatků jsou podle §. 1. č. 13. exek. ř. exekučním titulem, na základě něhož soud proti určitému poplatníku exekuci povoliti musí, nemá nikterak za následek, že by neměly soudové volnou ruku stran posuzování otázky, kterým nedoplatkům daní naleží přednostní právo zástavní.

Toto předeslavše připomínáme následovní:

Ustanovení §. 216. č. 2. exek. ř, že daně a t. d., za poslední tři leta přede dnem příklepu zadrželé zapraveny býti mají z rozdělované podstaty v pořadí přednostním, jest recepcí starších předpisů zákonných (dv. dekretů ze dne 15. dubna 1825 sb. z. s. č. 2089., ze dne 16. září 1825 sb. z. s. č. 2132. a ze dne 4. listopadu 1831 sb. z. s. č. 2533.), jichž další trvání bylo v čl. III. uvoz. zák. k exekuč. ř. uznáno.

Dlužno se opříti náhledu snad možnému, že jest rozhodnou splatnost dotčené dávky, poněvadž se prý před nastalou splatností nemůže žádati zaplacení, pročež že nemůže promlčení počíti (§. 1478. obč. z. verbis: „kteréž by se již o sobě bylo mohlo vykonávati"). Ve směru tom stačí, odkáže-li se na svrchu jmenovaný dvorní dekret ze dne 16. září 1825 v. 2132. sb. z. s., v němž bylo v dorozumění s nejvyšším úřadem soudním prohlášeno, „že na otázku, může-li tehdy, když bylo od určitého poplatníka placení daní v jistých obdobích vymáháno, aniž by daně byly zapraveny, aneb když mu byly poskytnuty lhůty, přednostní právo zástavní působiti i na delší dobu nežli na tři leta, nelze kladně odpověděti, protože přednostní, na tříletý nedoplatek daní obmezené právo hypotékární nemá s promlčením žádného spojení . . ."

Dlužno nyní určiti smysl slova „zadrželý“, v citovaných předpisech zákonných užívaného. I v tomto směru jest důležitým odkázání na právě citovaný dvorní dekret, kde se praví: „za obnos tříleté daně jest státní správa přednostním právem kryta“. (Nepochybí se, považují-li se přes ustanovení §. 902. obč. zák.: „podle zákona klade se ... 365 dní za jeden rok“ tato tři leta za pohyblivá leta kalendářová a nepočítají-li se tedy po 365 dnech.) Obzvláště zřejmě vyslovuje se dekret dvorní kanceláře ze dne 14. února 1840 č. 409. sb. z. s. §. 1.: Od nynějška požívejtež nedoplatky daní, které z nemovitostí váznou déle než tři leta, práva zástavního pouze za hypotekárními pohledávkami následujícího . . .“ Dle toho požívají výsadného práva zástavního §. 216. č. 2. exek. ř. ony z nemovitosti placené daně a t. d., které váznou za tři pohyblivá leta kalendářová ode dne příklepu nazpět počítajíc.

Jen tímto výkladem nabytý výsledek jest v souladu s ostatními ustanoveními řádu exekučního: v §. 216. č. 2. exek. ř. samém se ještě mluví o úrocích daní a dávek, které nejsou déle tří let „zadržalé“ a nelze pochybovati o tom, že úroky z prodlení, které přece každým dnem znovu vznikají, za tři leta (ve svrchu zmíněném smyslu) počítati sluší. §. 216. č. 3. exek. ř. zmiňuje se o mzdě zadrželé z posledního pololetí přede dnem příklepu. I tu nemůže býti pochybnosti o tom, že není rozhodnou splatnost; — v mnohých krajinách se platí mzda hospodářské čeledi jednou do roka, na příklad o hromnicích, pozadu.

Totéž platí o zadrželých úrocích (§. 216. č. 4. exek. ř.).

K témuž výsledku vede následovní úvaha: Nucená dražba nemovitosti jest částečným konkursem, jelikož se nemovitost tak, jako podstata konkursní, vnuceným způsobem zpeněží a výtěžek podle určitých zásad přednostních mezi věřitele rozdělí.

Zahájením konkursu pokládají se všechny pohledávky proti obecnému dlužníku, až na nárok na důchody roční, platy na výživu a jiné platy se opakující, za splatné tím způsobem, že má podstata právo ihned platiti, nehledíc ke lhůtě k tomu vyměřené a věřitel že jest povinen, plat ten přijati (§. 14. konk. ř.).

§. 15. konk. ř.: Kdo má právo bráti důchody roční, plat na výživu nebo jiné platy se opakující, může v konkursu žádati za zjištění, že se tyto platy, jakmile dospějí ku placení, zapraví.

§. 16. konk. ř.: Kdo má čeho pohledávati pod podmínkou, může žádati, je-li podmínka odkládací, za zjištění, že se mu pohledávka zaplatí, když podmínka nastane; je-li však podmínka rozvazovací, může žádati, aby se mu dluh zaplatil ihned, ač dá-li se své strany jistotu pro ten případ, že podmínka nastane.

Podobně má se věc při exekuci reální: Příklepem zamění se nárok na nemovitosti v nárok na nejvyšší podání (§. 152. exek. ř. a motivy k němu, pak §. 153. exek. ř.; viz i §. 223. exek. ř., zejména stanovené v něm ujednání s vydražitelem).

§. 219. exek. ř. obsahuje ustanovení podobné §. 15. konk. ř.; §. 220. exek. ř. stanoví pro pohledávky s podmínkou rozvazovací placení v hotovosti proti jistotě, podobně jako §. 16. konk. ř. druhý případ; a §. 221. exek. ř. nařizuje pro pohledávky s podmínkou odkládací uložení obnosu na úroky až do času, kdy výminka nastane, obdobně §. 16. první případ konk. ř. I ustanovení §. 222. exek. ř. napodobeno jest předpisu §. 37. konk. ř. Vzhledem na příbuznost mezi reální exekucí a konkursem dlužno tedy jednak klásti důraz na to, že §. 3!. č. 1. konk. ř. mluví o daních a t. d., za poslední tři leta před prohlášením konkursu zadrželých, s kterýmžto zněním má býti patrně znění §. 216. č. 2. exek. ř. „z posledních tří let“ totožným, jednak, nač hlavní váhu položiti sluší, že se příklepem všechny nároky nehledíc na platební lhůty ze smlouvy nebo ze zákona (kteréž poslednější nastávají při daních) stávají platnými; proto se počítají úroky bez ohledu na lhůtu splatnosti a die ad diem. Dle finančních zákonů určená doba splatnosti těch kterých daní a t. d. ustupuje tudíž při rozdělování nejvyššího podání úplně do pozadí.

Jen výklad svrchu hájený jest v souhlasu s předpisem §. 156. exek. ř., dle něhož nese vydražitel ode dne příklepu daně a dávky veřejné, které zapravovati jest z nemovitosti.

Poměr jest úplně jasný: Daň za tři leta ode dne příklepu nazpět počítajíc platí se, pokud ještě není zapravena, z rozdělované podstaty; daň za dobu po dnu příklepu zapraviti musí vydražitel. Pokud by finanční úřadové snad uložili za určitou dobu po dnu příklepu placení dlužníkovi (exekutovi), nemají soudové na tom bráti účast, nehledíc ku zmíněnému již na počátku případu exekuce (§. 1. č. 13. exek. ř.). Tento judikát souhlasí naprosto s plenárním usnesením ze dne 18. září 1879, kniha judikátů č. 105., jímž bylo vysloveno, že při rozdělování nejvyššího podání za nemovitost v exekuci vydraženou požívají přednostního práva přede všemi pohledávkami hypotekárními jediné ony nedoplatky daní z nemovitosti placených, které neváznou déle tří let, ode dne nuceného prodeje nazpět počítajíc.

Plenissimární usnesení c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. dubna 1903 č. 67. praes. J. Št.

Kdežto §§. 854., 855. a 857. ob. z. obč. ustanovují právní domněnky ohledně vlastnictví ohrad, hraničních zdí, planěk a pod, §§. 856. a 858. ob. z. obč. ukládají zase majitelům sousedících budov a prostranství povinnosti v příčině zřizování a oprav těchže a znamenají tím zákonné reální břemeno majitelům sousedících budov uložené. — Pod slovy: výhradný držitel („der ausschliessende Besitzer“) první věty §u 858. ob. z. obč. vyrozumívá se zpravidla vlastník. — Obě věty §u 858. cit. zák. vztahují se také k zahradám, které leží u stavení neb u jejich nádvoří.)*

A. žaloval souseda B. na znovuzřízení jedné části sešlého plotu na rozhraní sousedících zahrad se nalezajícího. Prvý soudce žalobu zamítnul z důvodů, že tu není podmínek §. 858. ob. z. obč.

C. k. krajský jako odvolací soud v Chrudimi rozsudkem ze dne 15. dubna 1902, čj. Bc I 62/2—3, odvolání žalobcově vyhověl a uznal dle prosby žalobní.

Důvody:**) Předeslati jest, že obecný zákonník občanský pojednává o právích a povinnostech sousedů v §§. 854. až 858. — Ustanovení tato mají jakož předešlá o obnovení hranic za účel, zjištění držebnosti, zamezení nesvárů, neshod a sporů mezi sousedy, jakož uvarování se škody. Kdežto pak §§. 854., 855. a 857. ustanovují právní domněnky ohledně vlastnictví a spoluvlastnictví ohrad, hraničních zdí, plaňky a pod., §§. 856. a 858. ukládají zase majitelům (držitelům) budov a prostranství sousedících jisté povinnosti ohledně zřizování, znovu zbudování a opravy uvedených ohrad společných zdí, plotů, planěk a jiných, hraničních zařízení. Poslednější ustanovení znamenají tedy jakési zákonné, reální břemeno majitelům sousedících budov uložené.

Rozumí se, že tyto předpisy nemají významu pro všechny případy obligatorního, jsou pouze rázu subsidiárního, tak že kde sousedé shodli se jinak, úchylně od předpisů zákona, toto dohodnutí, pokud účelu zákona neodporuje, platí, pro ně jest závazno, a nahrazuje ustanovení zákona. Toto dohodnutí sousedů má závaznost nejen pro strany se

---

*) Pozn. zasl. Spory tohoto druhu zřídka dospějí k rozhodování nejv. stolicí, tak že výběr nálezů nejv. soudu jest velmi skrovný. Náš časopis přinesl ve směru tom praktické případy v r. IX. str. 200, XXIV. str. 673, XXVI. str. 311 a XXVII. str. 243. Sbírka Unger-Glaser-Walter vykazuje pouze dva judikáty a sice pod č. 14.746 a 15.021.

**) Jako vždy, uvádím skutečnosti nejstručněji a jen, pokud slouží ku vysvětlení právní věty v nadpisu uvedené.

shodnuvší, nýbrž je-li zřejmým a pro každého seznatelným, víže i nástupce, poněvadž ve smyslu ustanovení §§. 855. a 858. ob. z. obč. tvoří pak zákonnou povinnost každého majitele (držitele), tedy jaksi zákonné břemeno reální k udržování jistého, za určitým účelem předsevzatého a tím — pokud účel neodpadnul — stálého zařízení. Ve prospěch žalobní prosby mluví však oboje tyto eventuality a sice 1. předem nastalé shodnutí se sousedů a 2. ustanovení zákona, což blíže se takto rozvádí.

K č. 1. Zjištěno jest, že mezi předchůdci sporných stran v držbě sousedících usedlostí stalo se dohodnutí toho obsahu, že z plotu mezi zahradami č. kat. 71/2 a 71/3, tehdáž povaleného, jednu část zřídí a udržovati bude vlastník usedlosti č. 6. ve V., druhou soused a vlastník usedlosti č. 7. tamtéž.

Strany takto se shodnuvší daly tomu i pro budoucnost určitý a zřejmý výraz zvláštním postavením tyček na líc, případně na rub.

Odvolací soud z toho, v odporu s náhledem soudce prvního, dovozuje, že tím upraveny byly sousedské poměry ohledně postavení a udržování plotu i pro časy budoucí, zvláště když tomu nasvědčuje účel jeho zřízení, aby se zabránilo častěji se vyskytnuvšímu přebíhání drůbeže a dobytka z jedné zahrady do druhé a tím uvarování škod.

Subjekty učiněné úmluvy byly tedy jaksi vlastně obě usedlosti, a přešla povinnost udržování plotu na nástupce v jich držbě, zvláště když z různého postavení tyček plotu na líc a rub u venkovského lidu obvyklého a známého i žalovaný jako nynější vlastník své právo a svou povinnost seznati mohl, ba musel.

K č. 2. Než i z ustanovení odst. 1. §u 858. ob. z. obč. plyne oprávněnost žaloby.

Nelze pochybovati, že ustanovení §u toho platí i pro zahrady, jež jsou přímo u stavení neb jich nádvoří, neb jak zde, mezi nimi.

Že B. třebas ne vlastníkem, aspoň držitelem sporné části plotu jest, z toho jde, jednak že jej i sám opravoval, jednak že plaňky plotové jsou tu přibity se strany jeho zahrady, a když povalením plotu sousedu škoda hrozí, jest dle §. 858, první věty, ku znovuzřízení jeho povinen. K tomu možno ještě podotknouti, že obě stavení sporných stran čelem proti sobě jsou postavena, tudíž vchod do obou z různých stran se děje, tak že předpis druhé věty §u 858. ob. z. obč. zde místa nemá.

Důkaz o tom, leží-li sporný plot na půdě žalovanému vlastní, byl pominut, poněvadž pro použití první věty §u 858. ob. z. obč. stačí zjistění držebnosti plotu a půdy.

Třetí stolice revisi žalovaného, opírající se o revisní důvod č. 4. §u 503. c. s. ř., nevyhověla, připojivši tyto důvody:

Smlouvě uzavřené mezi předchůdci sporných stran nemůže nejvyšší dvůr soudní přikládati významu, poněvadž smlouva zavazuje pouze strany smlouvající, mimo to ale dokázáno nebylo, že žalovaný o existenci smlouvy věděl.

Způsob však, jak plot byl zřízen, jest rázu takového, že s ohledem na §. 857. ob. z. obč. možno tím zjistiti vlastníka té neb oné části jeho. Zjištění soudu odvolacího ve směru tom předsevzatá umožňují, že soud dovolací pokládá žalovaného za vlastníka povalené části plotu, z čehož dle §. 858. ob. z. obč. plyne jeho povinnost, aby ji v dobrém stavu udržoval, zvláště když jest nepochybno, že z příčiny povstalého otvoru lze se obávati škody pro žalobce.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 27. srpna 1902, č. 9135. **Flieder.**

K nauce o soudním odporu dle §. 156. obč. zák.

Jiří U., dělník v Horšově Týně, oženil se dne 3. února 1902. s Annou K. Dne 12. června 1902. porodila tato dítě. Dne 28. srpna 1902 Jiří U. podal odpor („Widerspruch„) ve smyslu §. 156. obč. zák. tvrdě, že před sňatkem se svou nynější manželkou nikdy tělesně neobcoval a že je tedy dítě nemanželské. Zároveň oznámil, že je nemanželským otcem Václav L.

C. k. okresní soud v Horšově Týně — zjistiv výslechem manžela Jiřího U., jeho manželky Anny U. a domnělého nemanž. otce Václava L., že udání „odporu“ na pravdě se zakládají a že Václav L. s Annou U. před jejím sňatkem s Jiřím U. a zejména v září 1901 často tělesně obcoval — usnesením ze dne 16. září 1902. č. j. Nc 71./2.—2. odpor Jiřího U. dle §. 156. obč. zák. prostě „k soudu přijal“ a účastníky o tom vyrozuměl.

Nemanželský otec Václav L. stěžoval si z tohoto usnesení, tvrdě, že příslušným k přijetí „odporu“ nebyl okresní soud, nýbrž dle §. 50. č. 1. civ. ř. soud sborový. Tam však byl by se mohl odpor podati jen do 12. září (totiž do 3 měsíců od narození dítěte, o němž otec hned při porodu se dověděl) a nyní byl by tedy již opozděn a dítě pokládáno by bylo za manželské, a o to Václavu L. šlo.

Ač tedy stížnost týkala se jen příslušnosti, c. k. krajský soud v Plzni jako soud rekursní, usnesením ze dne 13./10. 1902. č. j. R. I. 264./2.—1. usnesení v odpor vzaté vůbec zrušil a c. k. okres. soudu v Horšově Týně nařídil, aby dosavadní řízení v těchto směrech doplnil:

1. aby křestní list děcka, jakož i oddací list vztahující se na sňatek Jiřího B. s jeho manželkou Annou U. opatřil.

2. aby Jiřího U. předvolal a jej vyzval, by tento uvedl bližší okolnosti, ze kterých vycházeti má, že on před sňatkem o těhotenství své manželky Anny Ú. nevěděl, aby o okolnostech těchto důkazy nabídl a aby soud pak důkazy tyto provedl,

3. aby pro děcko opatrovníka zřídil, tohoto pak o odporu Jiřího U. jakož i nově uvedených okolnostech vyslechl a doplniv takto řízení usnesení nové o podaném odporu učinil.

Odůvodnění. Rekursní soud nepokládá stížnost Václava L., — který v ní náhled zastává, že okresní soud k vyřízení odporu Jiřím U. podaného příslušným není a že dle §. 50. č. 1. j. n. popírání manželského původu u zdejšího krajského soudu státi se mělo — za odůvodněnu, ježto ustanovení §. 50. j. n. se pouze na spory vztahuje, kdežto záležitosti nesporné, kamž i tato záležitost patří, an zákon způsobu žaloby k podání odporu proti manželství nepředpisuje, dle §. 105. a násl. zpravidla, a to zvláště záležitosti poručenské, pokud výjimka v zákoně výslovně stanovena není, spadají v příslušnost soudů okresních. Naproti tomu shledal soud rekursní, že řízení dosud provedené není tak úplným, aby na základě jeho s určitostí posouditi se dalo, zda odpor Jiří U. po zákonu odůvodněn jest Dle §. 2. č. 5. cís. pat. ze dne 9./8. 1854. ř. z. č. 208. dlužno z moci úřední vyšetřiti, zda podmínky §. 155. a 156. ob. z. obč. zde jsou; dlužno tudíž určitě zjistiti, zda děcko skutečně se narodilo v době do 6 měsíců po uzavření sňatku, což křestním a oddacím listem se státi má; dále dlužno zjistiti, zda skutečně manžel Anny U. před sňatkem o těhotenství jejím ničeho nevěděl, kteroužto okolnost, pokud se týká okolnosti, z nichž tato nevědomost na jevo vychází, manžel otcovství své popírající prokázati má, poněvadž právě nevědomost o těhotenství podmínkou připustnosti odporu jest (Stubenrauch 8. vyd. str. 234); pouhé tvrzení manželovo, že o těhotenství nevěděl, nestačí a dle §. 158. ob. z. obč. jest tvrzení matčino nerozhodným, pročež také na udání její, že manžel o těhotenství jejím nevěděl, zřetele bráti nelze.

Ježto se zde zároveň o práva děcka z manželského zrození jedná a Jiří U. děcko pro kolisi vzájemných práv zastupovati nemůže,

jest nutno, aby pro děcko opatrovník zřízen byl, který by v tomto řízení děcko zastupoval.

K dovolací stížnosti Jiří U. c. k. nejvyšší soud usnesení rekursního soudu zrušil a usnesení I. instance obnovil z těchto důvodů:

Rekursní soud šel nad rekurs Václava L. a nařídil z moci úřední doplnění řízení pod 1 až 3 naznačená. Tomu odporuje Jiří U. právem, poněvadž nařízení doplnění, o které tu běží, v zákoně není odůvodněno.

Neboť ad 1.) jsou vyžádáním oddacího listu rodičů a křestního listu děcka, kteréžto vyžádání již soudem rekursním zařízeno býti mohlo — zjištěny skutkové okolnosti pro nynější otázku rozhodující.

ad 2.) důkaz, že o těhotenství manželky nevěděl, nemůže na manžela býti uvalován, nutno spíše provésti proti němu důkaz opaku; neboť §. 156. o. obč. z. stanoví to jako právo muže, odpírati otcovství k dítěti, které narodilo se před sedmým měsícem po uzavřeném sňatku a proti takovému dítěti svědčí dle §. 155. o. obč. zák. zákonná domněnka zrození nemanželského. Toto právo mužovo nenastává jen tehdy, když o těhotenství manželky své věděl; nemůže býti povinností muže, aby toto obmezení, toto zrušení práva svého dokazoval, poněvadž nikdo, jemuž propůjčeno jest zákonem právo, přidržován býti nemůže k tomu, aby dokázal, že právo to nezaniklo.

ad 3.) v tomto období, ve kterém právům dítěte nijak se nezadává, netřeba také zříditi dítěti opatrovníka, spíše bude teprve tehdy, když odpor otcův právoplatně vzat bude na soudní vědomí, a když bude nutno, hájiti práva dítěte na uznání jeho manželského rodu, potřebí, o zastupování jeho se starati.

Dle toho slušelo doplnění rekursním soudem nařízená zrušiti, a usnesení prvého soudce u věci obnoviti, zvláště když v tomto období pouze včasné vykonání práva mužova k odporu a podmínky §. 155. o. obč. z. zjištěny býti měly a předmětem úředního jednání býti mohly.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 16. prosince 1902. č. 17099. **Soud. adj. Dr. Roubíček.**

Absolutní či relativní působnost předpisů koukursního řádu o rozdělování výtěžku za statek nemovitý (§. 31. až 37. k. ř.) a poměr jejich k řádu exekučnímu.

Na základě usnesení věřitelského výboru konkursní podstaty A-ovy byla usedlost č. p. 10. v P., náleževší do této konkursní podstaty, k návrhu správce podstaty dle předpisu exekučního řádu prodána.

Rozdělovací podstata, záležející z nejvyššího podání per 7000 K s přísl. rozvržena byla dle usnesení c. k. okres. soudu v H. K. ze dne 30. října 1902 č. j. Nc. V. 20/2—12 následovně:

A. v privilegovaném pořadí přikázány byly: 1. daň pozemková a činžovní do příklepu obnosem 80 K 45 h, 2. obecní a školní přirážky obnosem 19 K 76 h.

B. v pořadí knihovním přikázáno bylo: 3. Spořitelně v H. K. na kapitále a příslušenství celkem 3055 K 27 h a to všecky položky 1. až 3. k hotovému placení.

4. a) stanovena byla úhradní jistina výměnku pro Josefa K., simultáně na usedlosti č. p. 10. v P. a ve vložkách číslo 66., 98. a 101. poz. knihy obce P. vloženého obnosem 3354 korun, na jehož uhražení přikázána byla stejná částka 3354 K, a to na dobu, než zanikne právo Josefa K. na výměnek, ku placení převzetím a teprve po zániku téhož práva k placení hotovými.

4. b) Výměnkáři Josefu K. přikázán byl dále jako peněžitý ekvivalent za naturální dávky výměnkové do příklepu zadrželé obnos 159 K 86 h k hotovému placení.

C. Nevyčerpaný zbytek rozdělené podstaty per 330 K 66 h přikázán byl dalšímu knihovnímu věřiteli Em. M-ovi na jeho pohledávku 1611 K 34 h s přísl., a to na úplné zaplacení úroků do příklepu per 46 K 99 h a na částečné zaplacení kapitálu per 283 K 67 h.

D. Zamítnut byl nárok Em. M-a na přikázání dalších požadovaných nákladů a to: vkladu a postupu pohledávky, intervence při dražbě a rozvrhu, pak kvitování do deposita a vybrání peněz a zúčtování jich.

E. Ve příčině výměnku Josefa K. (4. a) b) určeno dále, že právo téhož Josefa K. na výměnek zaniká nejdéle úmrtím jeho a že úhradní jistina na výměnek v odstavci 4. a) přidělená připadá po jeho uvolnění

1. Em. M-ovi dílečným obnosem 1327 K 67 h na doplnění kapitálové částky, na kterou se dle odstavce 5. úhrady nedostalo,

2. zbytkem per 2026 K 33 h, že připadá hyperocha dlužníku A-ovi resp. nyní konkursní podstatě pozůstalosti téhož.

Ohledně výměnku Josefa K. stanoveno dále, že má jej vydražitel plniti dílem in natura (právo užívací incl. služebnosti bytu) jednak peněžitým relutem dávek požívacích (výměnku sutého) a to dle poměru, který určen byl smlouvou o rozdělení výměnku, uzavřenou mezi bývalým vlastníkem všech simultáních vložek, kridatářem A s jedné a výměnkářem Josefem K. s druhé strany.

Odůvodněno bylo rozvrhové usnesení případnými normami řádu exekučního.

Ke stížnosti, kterou Em. M. podal proti rozvrhovému usnesení odst. D. a E., potvrdil soud rekursní usnesením ze dne 12. prosince 1902 č. j. R. I. 198.—4.-2 v odpor vzaté usnesení v odstavci D, naproti tomu však zrušil je v odstavci E. ustanoviv, že rozvržení úhradní jistiny, vyšetřené na výměnek Josefa K. obnosem 3354 korun bude k návrhu předsevzato, jakmile úhradní jistina tato se uvolní.

Ponechávaje v ostatním směru rozvrhové usnesení nedotčené, uznal soud rekursní konkursní podstatu A-ovu povinnou, aby nahradila rekurrentovi náklady rekursu dle předpisů řádu konkursního.

Rozhodnutí toto odůvodněno v podstatě takto: a) útraty v odstavci D. výše uvedené nejsou „současně určenými náklady na rozepři neb exekuci“, kteréž by dobýváním pohledávky vznikly; nepřísluší jim tudíž dle §. 16. kn. zák. právo zástavní, které by dle §. 216. odst. 4. ex. ř. v pořadí kapitálu mohlo býti ku platnosti přivedeno.

b) Zákon (§. 219. odst. 2. ex. ř.) připouští přidělení úhradního kapitálu před jeho uvolněním jen pro ten případ, pokud jest to možno („soweit thunlich“). Jest tedy k tomu hleděti, zda možnost taková tu jest, čili nic. Pohledávka Em. M-a, které týž postupem nabyl, má svůj právní důvod v rozsudku, a přísluší pohledávání tomu 5% úroky rozsudkem přiznané. Z rozdělované podstaty přikázány byly úroky do dne příklepu. Poněvadž však Em. M. nedošel toho času úplného zaplacení, nýbrž se zbytkem 1327 K 67 h sečkati musí na dobu, ve které se úhradní kapitál na výminek vypočtený uvolní, nastává otázka, zda zaniká nárok Em. M-a na 5% úroky z jeho kapitálu neb ne, a dle toho se na jisto postaví, zda možno již předem tento úhradní kapitál oprávněným přiděliti. Vzhledem k tomu, že úroky rozsudkem přisouzeny byly, není pochyby o tom, že věřitel jest oprávněn požadovati úroky ty až do doby, kdy bude zaplacen. Ovšem jest věřitel jak s kapitálem, tak i s úrokem poukázán toliko na rozdělovanou podstatu, jejíž částí jest též úhradní kapitál. Poněvadž dále uvolněný úhradní kapitál stačí ke krytí té části kapitálové, se kterou Em. M. na prázdno vyšel, ano i hyperocha dlužníku vybývá, nelze o tom pochybovati, že Em. M.

z uvolněného úhradního kapitálu požadovati může nejen zbytek svého kapitálu, ale i 5% úrok ode dne příklepu, pokud to zákonem bude přípustno, neboť rozsudek úrok přisuzující platnosti nepozbyl. Toho času však není možno úhradní jistinu přiděliti, poněvadž úroky z pohledávky Em. M-a na jisto postaveny nejsou a také se na jisto postaviti nedají. Následkem toho bylo rozdělení úhradního kapitálu ponecháno době, až se týž kapitál uvolní.*)

Výrok o nákladech rekursu odůvodněn byl §§. 78. ex. ř. a 41. c. ř. s.

Proti tomuto rozhodnutí podal správce konkursní podstaty A-ovy dovolací stížnost z těchto důvodů: O soudním prodeji shora uvedené nemovitosti usnesl se zcela autonomně věřitelský výbor konkursní podstaty A-ovy ve smyslu §§. 165., 147. lit. f II. odst. k. ř. a skončil se prodej tento, provedený dle exekučního řádu, právoplatným udělením příklepu na usedlost čp. 10 v P. Řízení, které po příklepu následuje, nespravuje se, jak z §. 166. k. ř. plyne, nadále předpisy řádu exekučního, nýbrž samostatnými, do jisté míry též odchylnými předpisy §§. 31. až 37. konkursního řádu.

Normy §§. 31. a 37. k. ř. nebyly derogovány předpisy, obsaženými v §. 216. a násl. ex. ř., neboť exekuční řád neměl — jak z čl. I. uvoz. z. k. ex. ř. patrno — dle úmyslu zákonodárcova nikterak dotknouti se řízení konkursního a v něm zahrnutých předpisů o uspokojení reálních věřitelů v konkursu. Totéž plyne z fakta, že převládalo mínění, že rozhoduje den nového dělení a že tedy mohou přikázány býti úroky zadrželé nejvýše tříleté od tohoto dne zpět čítané, poněvadž ostatní úroky z mezidobí dlužno pokládati za promlčené.

Stěžující si správce konk. podstaty pak navrhl, aby 1. celé rozvrhové řízení ohledně usedlosti čp. 10 v P. bylo jako zmatečné zrušeno, 2. aby eventuelně zrušeno bylo rozhodnutí soudu rekursního zejm. pokud jím uložena byla konk. podstatě náhrada útrat rekursu Em. M-a.

Nejvyšší soudní dvůr dovolacímu rekursu dal částečně místa změniv usnesení soudu rekursního v ten způsob, že se Em. M. odmítá s nárokem na náhradu útrat rekursu.

Důvody: Jest sice správno, že předpisy konkursního řádu (§§. 31. až 37.) o rozdělení výtěžku za statek nemovitý, do konkursní podstaty patřivší, který k návrhu správce podstaty (§. 165. k. ř.) dle předpisů řádu exekučního byl prodán, ustanoveními řádu exekučního změněny

*) Pozn. zasilatele: Srv. k tomuto rozhodnutí zprávu perman. výboru poslanecké sněmovny str. 39. a 40., otištěnou ve výtahu v Schauerově vydání exekučního řádu.

nebyly, což plyne nejen z čl. XII. uv. zák. k ex. ř., nýbrž také ze zvláštního úkolu konkursního řádu, dle něhož úplným zpeněžením veškerého jmění úpadcova (§. 1. k. ř.) stejnoměrné uspokojení všech věřitelův se přihlásivších díti se má, kdežto exekuční řád obsahuje předpisy pro dobytí pohledávek jednotlivých vymáhajících věřitelů.

Rozvrhem nejvyššího podání za usedlost čp. 10 v P. nebyly však zásady §§. 31. až 37. k. ř. porušeny, jelikož při rozvrhovém roku přítomný náměstek správce konk. podstaty návrhu na přikázání útrat speciální podstaty z nejvyššího podání za tuto usedlost neučinil, tudíž okolnost, že k možným útratám speciální podstaty přihlíženo nebylo, zmatečnost provedeného rozvrhového řízení odůvodniti nemůže*).

Jelikož pak správce konk. podstaty rozvrhovému usnesení I. soudce neodporoval, nemůže nyní nikterak činiti návrh, aby rozvrhové usnesení bylo zrušeno, ježto také při dodatečném rozdělování vyloučených částí nejvyššího podání dle stejných zásad pokračovati jest, jaké pro prvé rozvrhové řízení směrodatnými byly.

Opodstatněnou jest jediné stížnost do odstavce, v němž se útraty rekursu přisuzují. Tento výrok musí odpadnouti, poněvadž v tomto případě nelze užiti předpisů §§. 41. a 50. c. ř. s. zvláště proto, že konkursní podstatu v této věci zúčastněnou nelze považovati v poměru k rekurujícímu věřiteli za stranu podlehlou.

Z toho důvodu nelze také nyní přihlížeti k účtovaným útratám odvolacího rekursu.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 10. února 1903 č. 1802. **Dr. Adolf Červinka.**

Darování mezi živými, či pro případ smrti? — Příspěvek ku §. 498. c. ř. s.

Dne 18. dubna 1900 zemřel v Pl. Václav H., jenž si byl ukládal do Prachatické spořitelny peníze na knížku fol. 1875. V den úmrtí V. H. činil vklad tento s úroky 1936 K 27 h. Když projednávána

---

*) Pozn. zasílatele. Ve příčině postupu, jakého jest šetřiti při určení nároků správce podstaty na odměnu a náhradu výloh při speciální masse srv. plenissimární rozh. c. k. nejvyš. soudu ze dne 3. července 1901 č. 7955 (Geller-Centralblatt 1902 str. 1041.)

byla po tomto V. H. zůstalosť, vyšlo na jevo, že žalovaní manželé František a Terezie J. tento vklad na své jméno ve spořitelně přepsati dali. Žalovaní tvrdili sice při projednání tomto, že jim tato vložka náleží, ježto však okolnosť tuto dědicové popřeli, byl vklad spořitelního inventáře jako jmění zůstalostní pojat a dědicům do vlastnictví odevzdán. Čtvrtina tohoto vkladu spořitelního připadla nezvěstnému Vojtěchu K. a opatrovník jeho žaloval manžele J. o zaplacení 464 K 6 h.

Při ústním jednání udali žalovaní, že ještě za živobytí Václava H., totiž 8. března 1900 ze vkladu jeho u spořitelny Prachatické se nalézajícího 100 K vybrali, z toho asi 50 K na dvakrát Václavu H. vyplatili, za 30 K na jeho žádost a pro něho potraviny nakoupili a zbytek v domácnosti své spotřebovali. Dále tvrdí žalovaní, že vklad spořitelní, o nějž jde, jejich vlastnictvím jest a odůvodňují tvrzení své takto: Asi na dvě léta před svou smrtí přišel Václav H. do bytu jejich, žalovaných, odevzdal spořitelní knížku Prachatickou fol. 1875, kterou v ruce držel, žalované Terezii J., která sama doma byla, se slovy: „Zde máte knížku, uschovejte ji, budu-li z ní čeho potřebovati, přijdu si, Franta (manžel žalované, František J.) mi musí pro to dojít, a co po mé smrti zůstane, to patří Vám, to Vám nikdo vzíti nemůže a Vy nesmíte nikomu nic dáti, ať přijde kdokoli.“ Žalovaná Terezie J. přijala tuto knížku z rukou Václava H. a uschovala ji. Tuto okolnosť při svém výslechu přísežném žalovaná přísežně potvrdila. — V září na to r. 1899 přišel týž V. H. do bytu žalovaných a tam pravil v přítomnosti Václava a Anny V. ku žalovanému Frant. J. samotnému: „Spořitelní knížku Vám daruji, tu Vám nemůže nikdo vzíti a Vy ji nesmíte také nikomu dáti a nejste z ní nikomu ničím povinnováni“ — a k manželům V. dodal: „Vy to dosvědčíte, slyšeli jste to?!“ Toto tvrzení potvrdili oba manželé V., když jako svědci vyslechnuti byli, jakož i přísežně žalovaný Frt. J. — Na základě tohoto darování považovali žalovaní vkladní knížku spořitelny Prachatické fol. 1875 za svůj majetek a dali si vklad na své jméno přepsati. Proto navrhují zamítnutí žaloby.

Žalobce popřel pravost udání žalovaných a udal, že V. H. v den před svou smrtí oznámil bratru svému Antonínu, že má u žalovaných vkladní knížku v uschování a že táž tomuto Antonínu H. za posluhu připadne, kdyby on Václav H. zemřel. Tuto okolnosť potvrdili svědkové: Alois, Tomáš a Marie H. Po smrti Václava H. došel Tomáš H. k žalovaným pro knížku, ti ji však nevydali dokládajíce, že jim Václav H. z peněz těch něco slíbil a po pohřbu V. H. domlouval žalovaný Frt. J. Antonínu H., aby si peníze ze vkladu bratrova na polovici mezi

sebe rozdělili, a když Antonín H. k tomu nesvolil, nabízel Frant. J. ostatním dědicům Václava H. 500 zl. na rozdělenou. Tyto od žalovaných popřené okolnosti potvrdili svědkové Marie, Terezie a Josefa H., sestry Antonína H., jenž brzy po svém bratru Václavu zemřel.

Na základě tohoto stavu věci byla rozsudkem c. k. soudu okres. v Pr. žaloba, ve kteréž žádáno bylo, aby manželé František a Terezie J. uznáni byli povinnými, nezvěstnému Vojtěchu K. do rukou jeho opatrovníka 484 K 06 h s 5% úroky od 1. dubna 1900 a útratami sporu do 14 dnů pod následky exekuce rukou společnou a nerozdílnou zaplatili, zamítnuto a žalobce do náhrady útrat sporu odsouzen z těchto důvodů: Nejdůležitější otázkou ve sporu tomto jest ta, zda jedná se v případě tomto vůbec o darování, aneb zda totéž dle toho, což žalobce udal, ani se nestalo a pak zda toto darování, stalo-li se skutečně, považovati lze za darování movité věci skutečným odevzdáním dle §. 426. obč. z., aneb za darování pro případ smrti dle §. 956. obč. — Na základě výpovědi obou žalovaných, pak svědků Václava a Anny V. nabyl soud přesvědčení, že se v tomto případě skutečně darování dle §. 938. obč. z. stalo a to smlouvou, kterou V. H. ze štědrosti a zmenšením vlastního jmění manželům J. s jejich svolením cenu majetkovou poskytl, neboť jsou zde veškeré podstatné známky darování a zvlášť i úmysl dárcův, obohatiti manžele J.

Dle přísežné výpovědi Terezie J. vzato za dokázané, že jí Václav H. asi na 2 léta před svou smrtí spořitelní knížku, o níž se jedná, daroval, že ona darování toto přijala a že se takto skutečné odevzdání movité věci z ruky do ruky dle §. 426. obč. z. událo. — Jen ohledně povahy darovaného předmětu, která je spornou, mohly by o přípustnosti nabytí vlastnictví dle §§. 425 a 426. obč. z. vzniknouti pochybnosti. Dle původního svého určení jsou knížky spořitelní legitimačními listinami, však dle regulativu spořitelen ze dne 26. září 1844 č. 832 sb. z. s. považovati je sluší za cenné papíry majiteli znějící přes to, že jméno majitele na knížce udáno jest; neboť §. 14. cit. zákona stanoví výslovně, že každý majitel knížky bez další legitimace za vlastníka její se považuje a že mu vklad vyplacen býti musí. K tomu poukazuje též zákon ze dne 3. května 1868. č. 36. ř. z., jenž v §. 2. stanoví: „K těmto cenným papírům náleží spořitelní knížky, šeky a podobné pro obchod určené papíry.“ — Dle toho mohou vkladní knížky spořitelní jako věci movité jen skutečným odevzdáním z ruky do ruky předány býti §. 1393 obč. z. a darování její t. j. její vlastnictví jen dle tohoto předpisu vykonáno býti.

Z toho, což naznačeno, vychází nade vši pochybnosť, že žalovaní právem jako pořádní vlastníci spořitelní knížky od Václava H. jim darované a tudíž i celého peněžitého vkladu, na nějž v době darování zněla, dle §. 354. obč. z. oprávněni byli přepsání vkladu na na sebe si vymoci a tudíž povinni nebyli i nejsou, ze vkladu toho dědicům Václava H. co vyplatiti a proto žaloba jako bezdůvodná zamítnuta.

K odvolání žalobcovu změnil c. k. soud krajský v P. jako soud odvolací rozsudek soudu prvého a odsoudil žalované do zaplacení 464 K 06 h s 5% úroky od 18./4. 1900 a útratami prvé i druhé instance do 14 dnů pod následky exekuce z těchto důvodů;

Odvolání podáno bylo jednak pro nesprávné ocenění průvodů, jednak pro nesprávné posouzení věci ze stanoviska právního. Z těchto důvodů odvolacích toliko posléz naznačený důvod shledán od soudu odvolacího správným. Pokud vytýká odvolatel, že provedené důkazy nebyly řádně oceněny, sluší poukázati na to, že svědkové od žalobce pojmenovaní potvrdili toliko to, co zemřelý V. Hajzler k jiným osobám ohledně knížky své spořitelní a uložených na ni peněz mluvil, a že výpověďmi těchto svědků vyvrácena nejsou udání od Václava a Anny Velgových učiněná.

Po názoru soudu odvolacího ocenil prvý soudce provedené důkazy správně a soud odvolací má za to, že vázán je tím, což prvý soudce ohledně jednotlivých skutečností zjistil. Ježto však předmětem důkazů mohou býti toliko skutečnosti a nikdy práva nebo právní poměry, může se přesvědčení soudcovo vztahovati též jen na zjištění toho, zda pravdivými jsou skutečnosti od stran naznačené či nic a nemusí přesvědčení soudu prvého ohledně subsumování zjištěného stavu věci pod ustanovení zákonné směrodatným býti pro soud odvolací.

Praví-li tudíž prvý soudce ve svých důvodech rozhodovacích, že béře za prokázáno, že zemřelý V. H. daroval Terezii J. spořitelní knížku, že tato darování též přijala a že se skutečné darování z ruky do ruky stalo — možno tomuto výroku prvého soudu přikládati toliko ten význam, že víry přidal udáním žalovaných a že považuje za pravdivé tyto skutečnosti, jež oni byli potvrdili. Subsumují-li se skutečnosti prvým soudcem zjištěné řádně pod ustanovení zákonná, lze seznati, že nevzešla darovací smlouva mezi živými dle §. 938. obč. z. a to okamžitým odevzdáním darovaného předmětu do rukou žalovaných, resp. darování znameními. Poukazuje totiž vyjádření se Václava H. oproti Terezii J. slovy: „Zde máte knížku, uschovejte ji, budu-li čeho potřebovati, přijdu si, Franta mi musí pro to dojít“, že se v případě

tomto jednalo jen o převzetí spořitelní knížky Václavu H. patřící do uschování Terezie J., nikoli o to, aby knížka ta přešla do vlastnictví Terezie J. Slova: „budu-li čeho potřebovati, přijdu si, Franta mi musí pro to dojít“ nemohou jiného významu míti, než ten, že V. H. vyhražuje si právo, volně nakládati se vkladem až do své smrti. Měl-li ale V. H. neobmezené právo se vkladem spořitelním nakládati, zůstal vklad tento v jeho vlastnictví a nebyl Terezii J. ihned přenechán. Vlastnictví přejíti mělo dle slov Václava H. „co po mé smrti zůstane, to patří Vám“ teprve po smrti Václava H. a mohlo by se na nejvýš jednati jen o darování na případ smrti. Ku platnosti takového darování není však v tomto případě formalit v §. 956. obč. z. stanovených.

Dovolání žalovaných c. k. nejvyšší soud nevyhověl a to z těchto důvodů:

Rozsudek odvolacího soudu béře se od žalovaných v odpor z důvodu §. 503. č. 4. c. ř. s., však neprávem; neboť ze stanoviska právního posouzena byla věc od soudu odvolacího správně a stačí, poukáže-li se na odůvodnění, jež obsaženo v rozsudku soudu téhož. Prohlášení Václava H.: „zde máte knížku, uschovejte ji, budu-li čeho potřebovat, přijdu si, Franta mi musí pro to dojít“ nelze vykládati v ten smysl, že zde darování jest ve smyslu §. 938. obč. z., zvlášť, když V. H. doložil, odevzdávaje žalovaným knížku: „co po mé smrti zůstane, patří Vám“, kterýmiž slovy však jen darování pro případ úmrtí dle §. 956. obč. z. založeno býti mohlo; toto však by neplatným bylo, že by mu chyběly zákonné formálnosti. Žalovaní sami také prohlášení v tento smysl rozuměli; vždyť, jak doznávají, ku žádosti Václava H. na spořitelní knížku, o niž se ve sporu jedná, za živobytí jeho 100 K vybrali a z těch připočítali mu 50 K a za 30 K proň nakoupili potravin — což vede jen k tomu závěrku, že žalovaní považovali spořitelní vklad za vlastnictví Václava H.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 5. června 1903 č. 7406. —a

---

Odpor po rozumu §. 213. exek. ř. při rozvrhovém roku vznesený, ničím však nedoložený, nelze podle §. 231 exek. ř. odkazovati k pořadu právnímu, nýbrž dlužno jej ihned odmítnouti.

Usnesením c. k. zemského soudu v Praze jako soudu rekursního ze dne 26. února 1903 č. j. R I 73/3 — 13 změněno bylo

k rekursu zástavního věřitele A rozvrhové usnesení c. k. okresního soudu pro Staré Město a Josefov v Praze ze dne 11. února 1903 č. j. E V 1835/2 — 10, kterým byl odpor pozdějšího zástavního věřitele B, vznesený při rozvrhovém roku proti přikázání pohledávky stěžovatelem přihlášené z dražebního výtěžku, odkázán k pořadu právnímu, — v ten rozum, že byl řečený odpor bez odkázání k pořadu právnímu odmítnut a vysloveno, že pohledávka, proti které odpor byl učiněn, po právomoci rozvrhového usnesení bude oprávněnému vyplacena.

Důvody. Podle jasného ustanovení prvého odstavce §. 231. exek. ř. odkázati jest vyřízení odporu při rozvrhovém roku vzneseného jen tehdy k pořadu právnímu, jestliže rozhodnutí o odporu závisí na vyhledání a zjištění sporných okolností skutkových; jinak rozhodnouti jest o odporu ihned v usnesení rozvrhovém. Podle protokolu o rozvrhovém roku neudal zástavní věřitel B přes opětné vyzvání exekučního komisaře ani jedinou okolnost skutkovou, o kterou opírá své tvrzení, že pohledávání zástavního věřitele A po právu nestává a odepřel vůbec přímo všeliké udání nějaké skutečnosti ve směru tom řka toliko, že prokáže své tvrzení teprv pořadem práva. Vzhledem k tomu nemůže tedy o sporných okolnostech skutkových ve smyslu §. 231. exek. ř. vůbec býti ani řeči a tím méně mohlo tedy rozhodnutí o takovémto odporu závislým učiněno býti na vyhledání a zjištění ani netvrzených okolností skutkových, které proto naprosto nemohou býti sporny. Vznesený odpor jeví se býti pouhým popřením stávajícího pohledávání a takovýto odpor bylo tedy v rozvrhovém usnesení prostě odmítnouti.

C k. nejvyšší soud dovolacímu rekursu B nevyhověl, uváživ: že jest rozdělovací soudce podle §. 231. exek. ř. povolán k tomu, aby rozhodoval o právních otázkách, které byly uplatňovány v odporu při rozvrhovém roku; že jiný soudce, snad soudce procesní, není povolán, aby rozhodoval o právních otázkách, při rozvrhovém roku vzešlých; že tudíž strana odpor kladoucí jest zajisté povinna, aby přednesla důvody odporu, by mohl rozdělovací soudce zkoumati a posouditi, jsou-li pouze skutkové okolnosti sporny či pouze právní otázky; že o tom jednání zavedeno býti má; že od toho závisí příslušnost rozdělovacího soudce ku rozhodnutí; že s tohoto hlediska se rozhodnutí soudu rekursního srovnává se zákonem.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 24. března 1903 č. 4297. J. P.

K výkladu §u 320. tr. z.

Rozsudky c. k. okresního soudu v S. ze dne 19. listopadu 1902 a ze dne 29. ledna 1903 byla hostinská A. D. pokaždé vinnou uznána přestupkem proti veřejným zřízením a ustanovením v §. 320. lit. d tr. z. naznačeným, spáchaným tím, že, ač k poskytování pobytu cizincům neoprávněna, dne 27. října 1902 dvě osoby a dne 20. ledna 1903 opětně 2 osoby do svého hostince přijala a je tam přenocovati nechala. Za to odsouzena rozsudkem prvým k pokutě 6 K a rozsudkem druhým k pokutě 10 K, na místo níž pro případ nedobytnosti trest vězení 24 hodin nastoupiti měla a mimo to k trestu vězení 24 hodin postem zostřenému.

Okresní soud vycházel při vynesení výroku viny z názoru, že přestupek §. 320. lit. *d* tr. z. na veškerý způsob, také v těch místech, kde není zvláštních předpisů v příčině opovídání všech obyvatelů a cizinců úřadu bezpečnosti, připadá pravomoci soudů a že jenom v případech lit. a—c §. 320. tr. z. příslusnost soudní závisí na trvání zvláštních předpisů ohlašovacích.

Odvolání podané A. D. proti druhému rozsudku c. k. krajský soud v M. B. ve svém rozsudku ze dne 5. března 1903 zamítl co do výroku o vině jako neodůvodněné a co do výroku o trestu jako nemístné, nedav místa návrhu, učiněnému obhajcem jejím na zjištění okolnosti, zdali pro S. platí zvláštní předpisy ohlašovací a poukázav toliko na důvody rozsudku prvé stolice.

Zpráva od obecního úřadu města S. dodatečně vyžádaná prokázala, že pro město S. zvláštních předpisů v příčině hlášení osob nestává.

Ku zmateční stížnosti zástupce A. D. c. k. nejvyšší soud a zrušovací oba rozsudky první stolice a potvrzující rozsudek druhé stolice zrušil a nařídil, aby spisy c. k. okresnímu hejtmanství v J. k příslušnému jednání úřadu trestního proti A. D. ve smyslu nařízení ministerstva ze dne 2. dubna 1858 ř. z. č. 51. postoupeny byly.

Důvody: Výroky o vině A. D. jsou po právu mylnými; soudové vynášeti je příslušni nebyli. Slovné znění §. 320. tr. z. a obzvláště stať liteře *d* následující: „I nehledíc na tyto zvláštní předpisy" nedají o tom pochybovati, že se předpokládání postavené v čelo tohoto článku, že totiž tu jsou zvláštní předpisy, aby všickni obyvatelé a cizinci byli oznamováni úřadu bezpečnosti, vztahuje na případ trestného činu neoprávněného poskytování pobytu cizím, o němž se jedná sub lit. *d*. Ministerstvo vnitra vyslovilo to ve shodě s ministerstvem spravedlnosti (viz jeho výnos ze dne 9./7. 1900 č. 12459.) výslovně výnosem ze dne

13./9. 1900 č. 10549. Předpisy obsažené v 2ém oddílu nařízení minist. ze dne 15./2. 1857 ř. z. č. 33. o ohlašování jsou však povahy všeobecné, ony nemohou nahraditi „zvláštní předpisy" ve §. 320. trest. z. vytčené.

To plyne již ze slovného znění §. 78. II. dílu trestního zákona z roku 1803, tvořícího pramen §. 320. tr. z., kterýž jenom nešetření zvláštních předpisů stávajících v každém místě ve příčině přesné znalosti všech obyvatelů a cizinců — za těžký přestupek policejní prohlašuje a k tomu pod literou *d* také neoprávněné přechovávání cizinců počítá.

Nařízení ministerské ze dne 15.|2. 1857 ř. z. č. 33. samo praví v 3tím odstavci §. 2., ve §. 3., §. 8. odst. 1. a 2. §. 9. odst. 2., že takové předpisy vyneseny budou a že ustanovení §. 5. tohoto nařízení aspoň nemá platiti ohledně všech druhů míst, všeobecně tam označených, za „zvláštní předpis" ve smyslu úvodu §. 320. tr. z., vyplývá již z toho, že toto ustanovení postrádá určitosti k tomu potřebné.

Kdyby se zde také ona místa, kde sídlí politický úřad okresní vyjmula, jelikož v tomto ohledu vzniknouti nemůže pochybnost o příslušnosti jednotlivých míst ku dotčené kategorii, musela by přec ostatní místa, pro něž §. 5. cit. nařízení pod výstrahou §. 320. tr. z. platiti má, jednotlivě pojmenována býti. Mezi místa, kde má politický okresní úřad sídlo, S. nenáleží.

Také jinak se zde nedostává zvláštního nařízení, jehož by užíti bylo v případě tomto. Guberniální vyhláška ze dne 6./5. 1849 z. z. pro Čechy č. 64. odvolává se pouze na trestní ustanovení §. 78. trestního zákona z roku 1803 a vyhláška místodržitelství ze dne 6./3. 1854. č. 3212. z. zák. pro Čechy II. díl č. 9. upravuje vedení knih cizinců na venkově, aniž by dávala zvláštních předpisů pro jednotlivá místa.

Protože tudíž pro S...... kromě všeobecných stanov obsažených v naříz. minist. ze dne 15./4. 1854 ř. z. č. 33. zvláštních ohlašovacích předpisů od správního úřadu k tomu příslušného vyneseno a řádně vyhlášeno nebylo, nesmělo dle čl. IV. vyhlašovacího patentu k trestnímu zákonu užito býti trestního ustanovení §. 320. lit. *d* tr. z. na neoprávněné přechovávání cizinců A. D. za vinu kladené.

Dle §. 19. cit. nařízení minist. náleží okresnímu úřadu politickému, aby přestupky §§. 5—13., pokud na ně trestní zákon trestů neukládá (a to připadá zde, jak bylo ukázáno) vyšetřoval a trestal, a nařízením minist. ze dne 2./4. 1858. ř. z. č. 51. odkazuje v odstavci 3tím zvláště také potrestání neoprávněného přechovávání cizinců od hostinských a výčepníků politickým, pokud se týče zeměpanským úřadům policejním.

V případech, o něž tu jde, měli se tudíž soudové, jelikož se nejedná o čin trestný soudům přikázaný, zdržeti dle §. 1. tr. ř. a čl. VIII. uvoz. zák. k němu veškerého zakročení a zůstaviti potrestání A. D. úřadu politickému. Na základě návrhu c. k. generální prokuratury dle §. 33. tr. ř. učiněného bylo tudíž konstatováno porušení zákona a uznáno jak shora uvedeno.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu a zrušovacího ze dne 13. května 1903. č. 7058. M.

Hovorna.

7. Obžalovaný byl rozsudkem soudu okresního odsouzen; z tohoto rozsudku se odvolal. Před započetím odvolacího přelíčení došla úřední zpráva, že obžalovaný zemřel. Soud odvolací předsevzal přes to odvolací přelíčení a vynesl rozsudek, jímž rozsudek soudu prvé instance potvrdil.

Jest otázka, jednal-li odvolací soud správně. Na otázku tuto jest odpověděti záporně.

Trestní zákon v §. 224. a 527. tr. z. souhlasně ustanovuje, že smrtí pachatele stíhání jeho i účinek rozsudku snad již vyneseného se zrušuje. Ustanovení to přirozeně platí i pro řízení odvolací. Trestní řízení končí se teprve tím, když rozsudek nabyl právní moci, a jest proto odvolací řízení nerozlučnou částí trestního řízení proti obžalovanému vedeného.

Tytéž paragrafy ustanovují dále, že smrť zrušuje i všeliký účinek rozsudku t. j. rozsudek smrtí obžalovaného se ruší a jest tak, jakoby vynesen nebyl. Nelze proto pokládati obžalovaného rozsudkem soudu I. instance ani za osvobozeného ani za odsouzeného. Tím však pozbývá odvolací líčení základu, neboť podnětem jeho jest vzepření se buď žalobce nebo obžalovaného proti rozsudku soudu I. instance a účelem jeho jest domoci se jeho změny. Podnět i účel odvolacího řízení smrtí obžalovaného tedy odpadá.

Kdyby přes to vynesen byl rozsudek odsuzující, byl by týž vždy zmatečný, neboť trpěl by zmatkem vytknutým v §. 281. č. 9. lit. b.) tr. ř., poněvadž smrt obžalovaného jest skutečností trestnost jeho skutku zdvihající.

Rozsudek soudu odvolacího byl by nad to i zbytečný, neboť účinek jeho by ihned jeho vynesením dle ustanovení cit. paragrafu tr. zák. pominul a rozsudek takový nikdy nemohl by vejíti v moc práva (min. nař. z 3. dubna 1859. č. 52. ř. z., §. 389. odst. 3. trest. ř. a contr.)

Zároveň byl by rozsudek takový i bezpředmětný. Účelem trestního řízení jest totiž potrestati vinníka. Když však osobnost jeho odpadne, pak odpadne i účel tohoto trestního řízení a nemělo by smyslu v něm pokračovati. Trest směřuje mimo to jen proti osobě vinníkově, a zanikne-li jeho osobnost, nemůže býti o jeho potrestání řeči. V případě pak, že by proti obžalovanému bylo vysloviti trest na svobodě, dospělo by se ke zjevné absurdnosti.

Trestní řízení založeno jsouc na zásadě obžalovací předpokládá nutně dvě strany processní: žalobce a obžalovaného. Není-li jedné z nich, nemůže býti o řízení řeči. Když obžalovaný zemře, pak jako strana processní více neexistuje a nelze proti němu řízení vésti. Processní úkony jedné strany processní směřujíce proti druhé straně nemohou býti předsevzaty, když této druhé strany tu není.

Rozsudkem byla by proto porušena zásada obžalovací.

Obžalovaný má konečně právo k odvolacímu líčení se dostaviti a při něm býti přítomen, zříditi si obhájce, návrhy činiti, konečnou řeč pronésti atd. O výkonu tohoto práva nemůže býti řeči, když obžalovaný zemřel. Naproti tomu může žalobce právo své ke stíhání obžalovaného bez překážky uplatniti. Tím tedy, kdyby odvolací přelíčení se konalo, byla by porušena zásada rovnosti stran a rovného jich slyšení.

Bylo proto ihned, jakmile došla zpráva o smrti obžalovaného, řízení zastaviti. Rozsudkem vyneseným byl však porušen zákon, neboť rozsudek ten v případě, že by obžalovaný byl odsouzen, jsa v odporu z §§. 224. a 527. tr. z. byl by zmatečný, nadto byl by i zbytečný a bezpředmětný a byla by jím porušena zásada obžalovací a plynoucí z ní zásada rovného slyšení stran processních. JUDr. **Jarosl. Topol.**

Denník.

Vyznamenání. Náměstku předsedy vrchního soudu zemského v království Českém Dr. Ludvíku Ripkovi udělen byl od Jeho Veličenstva rytířský kříž řádu Leopoldova a odevzdán mu byl slavnostním způsobem dne 12. t. m. rukou předsedy vrchního soudu

zemského, rytíře Wesselého. Vicepresident Dr. Ripka těší se u všech, kdož se s ním ať soukromě ať úředně stýkají, upřímné vážnosti a sympatiím, i budí tudíž zpráva o Nejvyšším vyznamenání jeho zvláště též v našich kruzích právnických radostnou účasť.

Z právnické fakulty. Zemský advokát a soukromý docent rak. práva občanského p. Dr. Emanuel Tilsch jmenován byl mimořádným professorem téhož oboru na české fakultě právnické.

Knihopis. Nákladem Právnické Jednoty v Praze vycházející druhé doplněné vydání „Rakouského práva ústavního“ prof. Dra Jiřího Pražáka zakončeno vyšlou právě částí čtvrtou, obsahující výklad o ústavě mocnářství celkového. Pojednává se tu o státním právu mocnářství Rakousko-Uherského, při čemž velkou část výkladů zabírá vylíčení vzájemného poměru obou částí mocnářství. Zvláště přihlédnuto bedlivě též ku vládní osnově vyrovnacích návrhů v sylvestrovské noci 1902 skoncovaných. Není pochyby, že též toto druhé vydání přijato bude ve veřejnosti, podobně jako vydání první, s živým zájmem a povděkem. — Jakožto čís. 7. čtvrté řady „Lidových rozprav lékařských“ pořádaných Drem L. Haškovcem vyšel spis Dra Jar. Mourka „Hypnotismus a spiritismus“ (Str. 50.)

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřadní zpráva.) Řádná schůze výboru konala se dne 25. června 1903 za předsednictví presidenta, dra Tragyho, u přítomnosti 11 členů. — C. k. zemské finanční řiditelství v Praze požádáno učiniti opatření, aby dle poukazu téhož berní úřadové dodávali vyřízení svá vykázaným zmocněncům stran. — Stížnost advokáta, že c. k. notáři předvolávají strany ku smírnému jednání opomenuvše jich právní zástupce, předložena c. k. vrchnímu soudu zemskému. — Vzato na vědomí, že c. k. místodržitelství schválilo osnovu nadačního listu v příčině nadace dra Jana Kanky. — Prozatímním substitutem zemřelého dra Emanuela Beutela, advokáta v Ústí, ustanoven dr. Adolf Gerzabek, advokát tamtéž. — Mimo to vyřízeno 35 drobných záležitostí.

O významu mobilního kapitálu vyjímáme ze 4. sešitu Wolfova Zeitschf. f. Socialwissenschaft b. roku, že před sto lety mobilní kapitál byl málo znám, neboť první akciová společnost v Rakousku založena jest teprv roku 1816, a na Pařížské burse r. 1800 zaznamenáno jenom sedm (!) cenných papírů! Dnes vypočítává Alf. Neymarck mobilní kapitál v Evropě na obnos 400 milliard franků přesahující, z nichž však cirkuluje na celém světě jen 25 milliard. Dle

různých výpočtů a autorů obnáší mobilní kapitál v posledních dobách v Anglii 182·6 milliard franků, v Německu 92 milliard, ve Francii 85 milliard, v Rakousku (mimo Uhersko) 27·1 milliard, v Rusku 25·5 milliard, v Italii 17·5 milliard.

Státní dluh obnášel: ve Francii 26·1 milliard franků, v Rusku 16·2 milliard, v Anglii 16 milliard, v Německu 15·7 milliard, v Rakousko Uhersku 13·9 milliard, v Italii 12·9 milliard.

Návrh na změnu řízení před správním dvorem soudním učinili v sněmovně panské předsedové správního soudu, hrabě Schoenborn a baron Lemayer, jehož účelem jest, aby řízení konalo se rychlejším tempem než dosud, kde někdy dojde nález až za rok, ano ještě později po posledním nálezu správního úřadu. Účelu toho má dle návrhu býti dosaženo změnou §§. 22., 23. a 28. zák. z 22. října 1875, č. 36. ř. z. ex. 1876, kterouž se dává správnímu dvoru právo, aby stížnost zamítl ihned pouze odůvodněným výměrem, čelí-li pouze proti nedostatkům administrativního řízení a jeví-li se býti bezdůvodnou.

Stěžovateli má příslušeti proti tomu právo odporu, na jehož výslovnou žádost musí býti přes to nařízeno veřejné líčení. Dále v případech jednoduchých může odpadnouti řízení písemní a může ihned o stížnosti položeno býti líčení veřejné.

Líčení veřejné může odpadnouti, a uzná se pouze v základě spisů, vzdá-li se stěžovatel nároku na veřejné řízení, ač jestli-že žádná jiná oprávněná strana (odpůrce neb strana dle §. 27. předvolaná) přes to líčení veřejné nežádá.

Uznáváme ovšem, že řízení před správním dvorem soudním následkem velikého počtu stížností a nedostatečného počtu referentů jest nad míru vleklé a sluší proto uznati, že tu třeba nápravy. Avšak nápravy především hledati třeba v dosavadním zákoně samém, než se pomyslí na změnu nejčelnější zásady zákona, totiž na veřejné projednání věci. Především má správní soud v ruce, aby zamezil stížnosti prima vista bezdůvodné, zejmena kde případ již rozhodnut.

Dále jest zjevno, že počet radů při správním dvoře soudním jest naprosto nedostatečný: čítát mimo dva předsedy a tři senátní předsedy jenom 22 rady, kdežto nejvyšší soudní dvůr čítá 2 předsedy, 5 senátních předsedů a 48 radů. Zdá se, že se přehlíží, že před správní dvůr soudní dostávají se nejen stížnosti proti nálezům zeměpanských správních úřadů, nýbrž také stížnosti proti samosprávným úřadům, totiž proti zemským výborům, čímž se práce značně zvýší. Proto třeba pomýšleti

na značné rozmnožení počtu radů při správním dvoře soudním a mělo by také jmenování členů býti organisováno, aby se zabránilo přílišným nesrovnalostem v tom spočívajícím, že na př. v justici advokát uznán nanejvýš za schopna, aby zastával úřad radního tajemníka u soudu, kdežto u správního dvoru s praxí ne větší stane se hned — dvorním radou. Podobné nesrovnalosti jsou i v jiném směru.

C. k. ministerstvo spravedlnosti sdělilo s výborem komory advokátní ve Vídni, že c. k. vrchní státní zastupitelstvo poukázalo c. k. státní zastupitelstvo, aby s urážkami disciplinární rady komory advokátní nakládalo jako s officialními skutky trestnými čili s delikty, jež třeba stíhati z povinnosti úřední. Tím dostává se disciplinární radě advokátní ochrany §. 68. tr. z., s čímž sluší souhlasiti, ač jinak přílišné rozmnožování osob chráněných §. 68. tr. z. nám není sympathickým, poněvadž tvoří se tím vlastně nový počet officialních deliktů i v takových případech, kde pachatel v osobě uraženého osoby úřední nepoznává. Při disciplinární radě komory však toho nedostatku není; neboť tu může každý pachatel snadno sobě uvědomiti, že má před sebou sbor úřední zvláštní mocí od státu nadaný.

Dolnorakouská komora advokátní pod 12. říjnem 1886 doporučila svým členům, aby do svých kanceláří nepřijímali nehonorovaných koncipientů, nýbrž aby koncipienta přijímali jen tenkrát, mají-li pro něj dostatek zaměstnání — pak ale budiž také náležitě honorován. Tento výnos byl letos obnoven, jak se dočítáme ve Vídeňských listech odborných, poněvadž se jeho zásad nedbá. Sluší uznati, že výnos ten dotýká se velmi choulostivé otázky, neb jest známo, že advokáti, kteří sami dost zaměstnáni nebývají, přijímají koncipientů, aby jim umožnili odbytí praxe. Pak se stává, že stanou se advokáty kandidáti nedostatečně vyškolení, jen když jim při zkoušce advokátní trochu štěstí přálo. Notářští kandidáti stávají se notáry po 10 až 12 letech praxe; není-li možno, ba snad ani vhodno, prodloužiti praxi advokátní, jest zajisté třeba, aby praxe byla intensivní, aby se kandidát skutečně něčemu naučil, a nejen ledabylo, ba mnohdy pouze na oko odbývána.

Může-li se v stanovách společenstva platně ustanoviti, že ztráta vlastním jměním jeho neuhražená rozvrhne se na jednotlivé členy.

Uvažuje prof. dr. J. Stupecký.

Mnohá společenstva s neobmezeným ručením prohlédajíce k velkému nebezpečenství, do něhož členové konkursem jejich byli by uvedeni, [1]) položila do stanov svých ustanovení, že ztráta, jíž by fond reservní a závodní podíly neuhradily, rozvrhne se na jednotlivé členy.

Záložny české na velkém díle přidržely se, do slova nebo jen s nevýznamnými odchylkami, tištěného „Návrhu stanov pro

---

[1]) Docela nesprávné jest mínění tu a tam vyslovené, že řízení rozvrhovací vedle §§. 61—71. zák. o spol. ze dne 9. dubna 1873 č. 70 ř. z. sluší považovati za část řízení konkursního. Konkurs prohlásiti jest za skončený, jakmile závěrečné rozdělení bude provedeno (§. 189. konk. ř.). I může se tedy státi, že sotva člen zaplatí příspěvek rozvržený, a již zase přikročí k němu věřitelé společenstva. Výslovně §. 72. zák. o spol. připomíná, že věřitelé společenstva mohou nastupovati na členy jeho, třeba řízení rozvrhovací ještě trvalo. V §. 1. č. 7 ex. ř. mínění ono neobdrželo podpory. To by důvodnější byly pochybnosti, zdali na základě rozpočtení, jež potvrzeno bylo teprve po skončeném konkursu, může se povoliti exekuce. Ovšem exekuce věřitelů zajisté se pozdrží. Věřitel nebude míti náležitého dokladu o členství dotčené osoby. Soudové snažili se vyložiti poslední odstavec §. 60., „aby měl účinek“ (§. 914. obč. zák.), a ústupky od zásad staršího ob řádu soudního zjednati mu praktický význam. Odbočovati od pozdějšího řádu exekučního s těžkem bude lze. Obdobně vedle §. 11. ex. ř. mohlo by se pokračovati nanejvýše tu, kde věřitel dokáže členství výpisem z rejstříku společenstevního (§§. 15, 16. zák. o spol.), nikoli tu, kde předloží ověřený snad výpis z rejstříku členského aneb úřední vysvědčení o zápisu tam obsaženém. Věřitelé budou proto nastupovati žalobami. Podle německého zákona o spol. ze dne 4. července 1868 byli (§. 52.) na žalobu odkázáni, ale členové padlých společenstev nenabyli proto zkušeností upokojivých. Vz. Parisius, Die Genossenschaftsgesetze im Deutschen Reiche (1876) str. 379. A kdyby řízení rozvrhovací šlo tak rychle před se, že věřitelé mohli by býti zaplaceni prve, než dosáhnou titule exekučního, členové žalovaní aspoň připraví se do útrat, třeba velmi značných, pro něž postih jim nepřísluší žádný.

38

záložny dle zákona ze dne 9. dubna 1873 č. 70 ř. z.“ (1874), jehož §. 37 zní takto:

„Ztráty uhradí se nejprve z jistiny záložní; pokud tato nedostačuje, rozvrhne se schodek poměrně na závodní podíly, a kdyby i tyto nestačily, na jednotlivé členy dle počtu závodních podílů, jež jedenkaždý při společenstvu má.“

Najdou se však i texty jiné. Tak na př. v stanovách obč. záložny v Biskupicích čl. 9.:

„Za trvání svého ručí ‚Občanská záložna v Biskupicích, zapsané společenstvo s neobmezeným ručením‘ za ztráty a škody, kteréž by se udály, nejprvé základním jměním, [2]) kdyby toto nestačilo, rozvrhnou se stejně na jeden každý upsaný podíl závodní členů, a kdyby tyto nestačily, na ostatní jmění členů poměrn ku počtu upsaných podílů jich závodních.

Pro případ rozpadnutí se společenstva ručí členové dle §. 53 zák. od 9. dubna 1873 č. 70 ř. z.“

Nebo ve společenské smlouvě Sv. Václavské záložny v Praze čl. 10.:

„Ztráta, kterou čistá rozvaha vykazuje, spadá v první řadè na základní jmění, [3]) v druhé řadě na všecky podíly členů rovnou měrou, v třetí řadě pak na ostatní jmění všech členů v poměru sum jejich závodních podílů.

Nemá-li člen na závodní podíly splaceno tolik, mnoho-li ztráty na ně připadá, musí nedostatek ihned hotově doplatiti.

Trvá-li společenstvo dále, musí každý člen ztrátou umenšené podíly opět doplniti způsobem, jak o splátce podílů předepsáno. Má-li člen více závodních podílů, může na zapravení ztráty věnovati několik celých závodních podílů a ostatní podržeti nedotknuté v míře ustanovené vzhledem k úvěru jemu poskytnutému.

Co členové na podílech svých ztratili neb k zapravení ztráty ze svého zaplatili, zapíše se jim za pohledávku na společenstvu, která se jim neb jich dědicům zaplatí z výtěžku budoucích let aneb z nového základního jmění při rozchodu společenstva, byť i dříve přestali býti členy.“

---

[2]) Čl. 4.: „Základní jmění záleží ze stávajícího vlastního jmění, které ‚Záložna biskupická‘ na základě závěrky účetní až do konce prosince r. 1874 nashromáždila a tudíž již před zapsáním do rejstříku společenstev v držení toho jmění byla, a rozmnožovati se bude podíly z ročních přebytků a zápisným členů přistupujících, jehož výši ustanovuje výbor.“

[3]) Vyměřuje se (čl. 4.) podobně jako na m. u. v poznámce předcházející.

Stanovy ty a takové zapsány byly u příslušných soudův obchodních do rejstříku společenstevního, aniž, pokud jest známo, vyskytly se příčinou tou nějaké pochybnosti a závady. [4])

Stalo se, že také společenstva, v jichž stanovách předpisu podobného nebylo, usnesením valné hromady rozvrhovala na členy schodek, jehož nemohla vlastním jměním uhraditi, a to jak na členy tehdejší tak i na členy bývalé, jimž lhůta v §. 73 zák. o spol. vyměřená nebyla ještě prošla. V jedné případnosti takové c. k. nejvyšší soud rozhodnutím ze dne 4. listopadu 1880 (Adler u. Clemens, Samml v. Entsch. z. Handelsgesetzb. VI. č. 935.) zamítl žalobu podanou na člena vystouplého a v důvodech vyslovil toto: „Aber auch mit Heranziehung des Beschlusses der Generalversammlung kann das Begehren der Klägerin als begründet nicht erkannt werden, da es sich hier nicht um die Entscheidung über den Sinn einer Bestimmung der Statuten handelt, wozu allerdings ein Beschluss der Generalversammlung genügen würde. Es muss in dem dem Vereine seinen Mitgliedern gegenüber eingeräumt werden wollenden Rechte auf Ausschreibung von die Einlagen überschreitenden Einzahlungen eine Aenderung des Rechtsverhältnisses der Genossenschafter unter einander, wie es bisher nach dem Genossenschaftsvertrage bestand, erkannt werden, welcher Vertrag, mithin auch eine Aenderung desselben, zufolge §. 11 des Genossenschaftsgesetzes nur in denjenigen Punkten von dessen Bestimmungen abweichen darf, bei welchen dies ausdrücklich für zulässig erklärt ist. Die Zulässigkeit einer Abweichung von der Bestimmung des §. 53 welcher zufolge die solidarische Haftung nur insoferne einzutreten hat, als die Activen der Genossenschaft im Falle der Liquidation oder der Concurses zur Deckung nicht

---

[4]) Ustanovení podobná již před vydáním zákona ze dne 9. dubna 1873 v stanovách záloženských hojně se objevují. V stanovách První občanské záložny v Praze z r. 1869 praví §. 9.: „Členové ručí společně a nerozdílnou rukou svým jměním za vydlužené peníze, náhrady a škody uhražují se však uvnitř spolku podle ustanovení §. 18., totiž nesou je všichni členové spolku.“ A §. 18.: „Ztráty a škody, kteréž nelze dobýti nijakým způsobem, a pokud nejsou uhražené z části vázaným vkladem člena neb věcmi od něho za jistotu podanými, nahražují se nejprve ze základního jmění. Kdyby toto nestačilo, rozvrhnou se poměrně na vázané vklady, a kdyby tyto byly vyčerpány, rozvrhnou se na členy dle potřeby i na jmění jejich mimospolkové v poměru k vyměřenému úvěru, čímž nemění se nic na ručení společném a nerozdílnou rukou.“ Stanovy tyto vypracoval František Šimáček, a četné záložny sestavily svoje dle vzoru jejich.

ausreichen, was durch den Beschluss der Liquidation noch nicht festgestellt ist, und ebenso wenig jene von den Bestimmungen der §§. 49. 61—66 ist aber in diesem Gesetze keineswegs ausdrücklich erklärt.“

Nedlouho na to, rozhodnutím ze dne 4. května 1881 (Adler u. Clemens VI. č. 968), c. k. nejvyšší soud ve stejné případnosti rozsoudil stejně, ale v důvodech projevil názor jiný. Praví tu: „Die Vereinsstatuten gestatten weder die Ausschreibung von Nachzahlungen der Mitglieder auf ihre Geschäftsantheile, noch die Eintreibung solcher Nachzahlungen durch den Verein im Klagewege. Die beiden Generalversammlungsbeschlüsse enthalten daher rechtlich und thatsächlich eine Aenderung der Statuten, welche nach §. 9 der Genossenschaftsgesetzes von 9. April 1873 Nr. 70 R.-G.B. keine rechtliche Wirkung hat, da diese Beschlüsse nicht zum Genossenschaftsregister angemeldet worden sind. Die Ansicht, die Ausschreibung von Nachzahlungen sei keine Statutenänderung, weil die Pflicht dazu in der Haftung des Mitgliedes mit seinem ganzen Vermögen gelegen sei, ist irrig und mit den Vereinsstatuten selbst im Widerspruche, deren §. 50 lit. c ausdrücklich sagt, dass Zwangsumlagen d. h. Verhaltung der Mitglieder zu Leistungen über den Geschäftsantheil hinaus, nur nach den Bestimmungen §§. 61 und ff. des Genossenschaftsgesetzes stattfinden. Wollte man daher auch zugeben, dass ein ausgetretenes Mitglied sich bei der Geltendmachung seiner fortdauernden zweijährigen Haftpflicht rücksichtlich der Form der Geltendmachung diesfälligen nach seinem Austritte vorgenommenen Statutenänderungen fügen müsse, so ist dies doch der Geklagten gegenüber nicht der Fall, da eine rechtsgiltige Statutenänderung nicht eingetreten ist.“

Později Stross ve spisu svém „Das österreichische Genossenschaftsrecht“ (1887) přisvědčil nálezu onomu. Vykládá na str. 231: „Diese Repartirung (des Verlustes) wird bei Bestand der Genossenschaft immer nur die Geschäftseinlagen der Genossenschafter betreffen können. Dagegen müsste es als unstatthaft und die Genossenschafter nicht verbindlich angesehen werden, wenn durch Beschluss der Generalversammlung, und ohne dass die Gesetzlichen Voraussetzungen zur Einleitung des Umlageverfahrens vorhanden sind, zur Deckung des eingetretenen Verlustes eine von den Genossenschaftern zu leistende Nachzahlung ausgeschrieben würde. Der Genossenschafter ist der Genossenschaft gegenüber, so lange sie besteht, nur zur Entrichtung der gezeichneten Ge-

schäftseinlagen verpflichtet, eine Repartition zur Deckung eines die Geschäftseinlagen übersteigenden Verlustes kann aber nur unter gerichtlichen Intervention auf Grundlage der §§. 61—71 bezw. §. 85 G. G. in den dortselbst bezeichneten Fällen erfolgen. Weiter kann die Verpflichtung der Genossenschafter gegenüber der Genossenschaft nicht ausgedehnt und müssen sogar anderweitige Bestimmungen der Statuten, selbst wenn dieselben zur gerichtlichen Registrirung gelangten, zufolge der stricten Vorschrift des §. 11 G. G. als unwirksam erklärt werden.“ Učení toto velmi se rozšířilo a společenstvům, u nichž došlo na členské příplatky, ustrojilo nemalé těžkosti. [5])

Avšak ono správné není.

Bez odporu, smlouva společenstevní smí se odchýliti od ustanovení zákona o společenstvech pouze v těch kusech, pro kteréž ustanovení ta výslovně to dopouštějí. Všecka ustanovení téhož zákona jsou jus cogens, která nejsou zvlášť [6]) označena za právo podporné.

Otázka tedy jest, kde zákon ustanovuje něco, s čím svrchu řečené články stanov se nesrovnávají.

C. k. nejvyšší soud uvedl §. 53 a §§. 49, 61—66. Stross jiných neuvedl. A nevím, který jiný mohl by vůbec ještě býti uveden.

Přihlédněme k oněm paragrafům.

1. V §. 53 praví se: „Die Mitglieder einer mit unbeschränkter Haftung errichteten Genossenschaft haften für alle Verbindlichkeiten der Genossenschaft, insoferne zur Deckung derselben im Falle der Liquidation oder des Concurses die Activen der Genossenschaft nicht ausreichen, solidarisch mit ihrem ganzen Vermögen.“

Výrok ten ustanovuje závaznost naproti věřitelům, „právní poměr k osobám třetím.“ [7])

---

[5]) Nebyla-li dotčená ustanovení platna, neobdržela platnosti tím, že stanovy zapsány byly do rejstříku společenstev. V tom má Stross na m. u. pravdu. Zákon nepropůjčuje zápisu do rejstříku nikde právní moci takové. Vz. i Piętak, O towarzystwach zarobkowych i gospodarczych według ustawy z dnia 9. kwietnia 1873 (1874) str. 135., Randa, Soukr. právo obchodní 3. seš. 2. vyd. str. 220. Jinak Frankl, Mitth. d. deutsch. Juristenv. in Prag XIII. str. 30.

[6]) Tak zajisté „ausdrücklich“ v §. 11. rozuměti jest. Viz na příklad §§. 44. a 45.

[7]) Na to správně ukazuje Mlčoch, Jur. Blätter 1903 str. 246.

Nepadá na váhu, že vyjádření „haften für Verbindlichkeiten der Genossenschaft“ hodí se jen na poměr k věřitelům. [8]) Také zákon o společenstvech [9]) obratu toho přesně neužívá. Sám §. 53. poskytuje k tomu doklad. Poslední odstavec jeho byl by zbytečný, kdyby slova ta neznamenala také závaznosti naproti společenstvu příčinou dluhů jeho. §. 76 ve znění prvotně navrženém označoval jimi závaznost tuto a v nynějším svém znění při nejmenším [10]) ji zahrnuje.

Ale prosté a pouhé „solidarisch“ svědčí nepochybně, že toliko závaznost naproti věřitelům (§. 60) míněna jest.

Z ustanovení, kdy a pokud členové společenstva jsou za dluhy jeho právi věřitelům, nevyplývá strany závaznosti naproti společenstvu pranic. Závaznost společníků naproti věřitelům a uhražovací povinnost jejich naproti společnosti nemusí vůbec býti pospolu, a jsou-li pospolu, podmínky a modality jejich nemusí býti a nebudou stejné.

Nad to §. 53. vyjevil ještě zvlášť, že se tu nevymezuje povinnost uhražovací, a její odchylné zpořádání že má svůj průchod.

Odstavce jeho druhý a třetí převzaty jsou do slova z §. 11 pruského zákona o společenstvech ze dne 27. března 1867. [11]) Obě tyto věty sepsány byly patrně podle čl. 113 obch. zák., a pruský zákon srovnal se s týmž článkem i v tom, že položena jest každá za odstavec zvláštní, jakkoli nejsou podobně samy, nýbrž předchází je odstavec stejného obsahu jako v §. 53 zákona rakouského.

Ve vládní osnově k zákonu rakouskému byly spojeny v odstavec jediný. Zajisté redaktoři její považovali, že odstavec první zřejmě toliko právní poměr k věřitelům společenstva ustanovuje, a k němu se tedy nehodí a neodnáší výrok, jenž odpírá smlouvě protivné účinku naproti osobám třetím.

Ale spojená právnická a politická komise sněmovny panské odstavec ten zase rozdělila na dva, a při tom zůstalo. Zpráva téže

---

[8]) Stross str. 164.

[9]) Prv. n. př. čl. 223 obchod. zák.

[10]) Vz. jednak Piętak n. u m. str. 57. a násl., a Krasnopolski, Ztschr. f. Priv. u. öff. R. der Gegenw. VIII str. 94. a násl., jednak Randa n. u. m. str. 283 a Stross str. 163 a násl.

[11]) V německém zákoně o společenstvech z r. 1868 (§ 12.) řečeno jest z přílišné opatrnosti „auch vor seinem Eintritte“. Z pruského zákona pochází také „solidarisch mit ihrem ganzen Vermögen“ v odstavci prvém.

komise uvádí změnu tu mezi takovými, jež jsou „zunächst nur redactioneller Natur“ a byly učiněny „zur Beseitigung zweifelhafter oder unklarer Ausdrucksweise“.[12]) Jinam změna ta nemohla směřovati, leč k tomu, aby poslední věta v §. 53. dotýkala se rovněž odstavce prvního.

První odstavec zdál se tedy nejasný či jinak pochybný. Pochybnosti, jimž by čelila věta řečená, mohly pojíti jen od slov „haften für Verbindlichkeiten“ pro jich nepřesné a obojetné užívání. Ustanovení, že ten, kdo přistoupí za člena ku společenstvu zřízenému, práv bude za dluhy jeho prve vzniklé, dopouštělo pochybnosti, platí-li to také pro poměr vnitřní, je-li smlouva, že nový člen nebude míti podílu v dluzích těch, zhola neplatná. Věta připojená odvracela pochybnosti ty. Vztahujíc se tolikéž k odstavci prvnímu, má brániti pochybnostem téhož směru, pochybnostem, netýká-li se ustanovení její v něčem poměru vnitřního.

2. V §. 49. ustanoveno jest o likvidaci. Likvidatoři mají hned na počátku likvidace sestaviti bilanci. Vyjde li z ní nebo z bilance pozdější na jevo, že aktiva společenstva, přičtouc k nim reservní fond a závodní podíly členů, nestačí na uhražení dluhů jeho, mají při vlastní zodpovědnosti ihned navrhnouti prohlášení konkursu ku jmění společenstva a valné hromadě zároveň svolané podati zprávu. Německý zákon o společenstvech ze dne 4. července 1868 (§. 48.) ukládal likvidatorům, aby ihned svolali valnou hromadu, a kdyby do 8 dní po odbyté valné hromadě členové nesplatili hotově peněz potřebných k uhražení schodku, aby navrhli zahájení konkursu. Rakouský zákon tu se uchýlil.

Předpis německého zákona právě zmíněný vybízí k poznámce. Valná hromada má se svolati, aby členové mohli se postarati o úhradu schodku. Propouští-li zákon, aby ještě poslední chvíli členové se domluvili, pak, zdá se mi, nemůže býti jemu na odpor, aby již napřed ustanovili, že schodek, jenž by zůstal po odepsání fondu reservního a závodních podílů, má se na ně podle jisté míry rozvrhnouti.

Zákon ten rovněž nařizoval (§ 9.), že smlouva společenská smí se uchýliti jen od těch ustanovení jeho, při nichž se to výslovně dopouští. V §. 12. pravil téměř do slova totéž, co praví zákon rakouský v §. 53., a v §§. 52.—62. spořádal řízení uhražovací právě tak, jak spořádáno jest v §§. 61.—72. zákona rakou-

[12]) Kaserer, Das Ges. v. 9. April 1873 über E u WG. mit Materialien (Oesterr. Ges. m. Mat. VI.) str. 152.

ského, které jsou jen nová redakce týchž paragrafů.[13]) Jestliže tedy §§. 12. a 52.—56. zákona německého nepřekážely úmluvám dotčeným, tož asi §§. 53. a 61.—66. zákona rakouského jim také nepřekáží.

Vraťme se k §. 49. Neobsahuje nic o povinnostech člena k společenstvu. Patrně se usuzuje, když zákon žádného průtahu nepovoluje a nepřeje času, aby valná hromada mohla se usnésti o úhradě schodku, že také nepřipouští úmluv k usnesení takovému směřujících. A co jest předepsáno pro společenstva likvidující, rozšiřuje se i na společenstva, která nejsou v likvidaci, která jsou v činnosti.

Ale, především, z povinnosti likvidatorův ihned navrhnouti vyhlášení konkursu nenásleduje, že by oni k úhradě schodku a odvrácení konkursu nic více nemohli opatřiti, a ujednání k tomu konci učiněná že by nebyla platná. Odtud toliko následuje, že podniknou opatření taková na svoje nebezpečí. Nezachovají-li se podle povinnosti té, propadnou pokutám pořádkovým (§. 87.) a ze škody, již spůsobí svým průtahem, budou právi.[14]) Před následky §. 486. tr. zák.[15]) dobré úmysly rovněž jich nezachrání. Podaří-li se schodek odstraniti, pokutám uloženým proto neujdou. Ale k ohlášení konkursu dále již nemohou býti poháněni, a neutrpí-li nikdo škody, nebude, zač by odpovídali Také podle §. 486. tr. zák. nemohou býti stíháni, jestli-že opominutí jejich následků škodlivých nemělo, a věřitelé k svému přišli, jak jim náleželo.[16])

---

[13]) Rozdíly věcné jsou nemnohé a nezávažné. Týkají se foremností, zejmena zpravování interessentův. Prov. §. 53. větu 3. něm. zák. a §. 62. odst. 1. a 3. zák. rak., §. 53. větu 4. zák. něm. a §. 62. odst. 2. zák. rak., §. 55. odst. 2. něm. zák. a §. 63. odst. 3. rak. zák.

[14]) Nejspíše budou poškozeni věřitelé. Avšak i členové mohou přijíti do škod. Prv. Entwurf eines Gesetzes betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften (něm. ze dne 1. května 1889) nebst Begründung und Anlage (1888) str. 167. a násl. Stanovy některých německých záložen v Čechách zavazují likvidatory, aby prve svolali valnou hromadu. Tak n. př. stanovy spořitelního a záložního spolku v Ústí n. L. z r. 1874 v §. 88. Ustanovení to, vzaté asi ze vzoru pro záložny v Německu vydaného, není ovšem platné a nepůsobilo by ani proti členům.

[15]) Viz Plenarbeschlüsse und Entscheidungen des k. k. Cassationshofes II. č. 173. IV. č. 318., a 394., XVII. č. 2169.

[16]) Ve sporu, jenž rozhodnut byl nálezem nejv. soudu ze dne 1. března 1900 (Jur. Blätter 1901 str. 179 a násl.), důvody druhé stolice trefně praví: „Denn, wenn auch nach §. 84. Abs. 2. G. G. der Vorstand, wenn die Genossenschaft passiv ist, bei eigener Dafürhaftung um die Concurseröffnung ansuchen

To by, rozumí se, platilo též o představenstvu společenstva činného. Jemu však zákon stejné povinnosti neukládá. V §. 49. nařizuje o společenstvech v likvidaci. Pokud se týká společenstev činných, jest „zvláštní ustanovení pro společenstva s ručením obmezeným“ (§. 84.), že představenstvo pod vlastní zodpovědností má navrhnouti prohlášení konkursu ku jmění společenstva, jakmile jmění to neuhražuje více dluhův.[17])

Zákon tu následoval německého zákona ze dne 4. července 1868 a zákona bavorského ze dne 29. dubna 1869.

V německém zákoně rovněž jen likvidatoři se zavazují, je-li bilance passivní, aby svolali valnou hromadu a navrhli vyhlášení konkursu, když do 8 dní po valné hromadě potřebné peníze nebudou složeny. Představenstvu společenstva činného podobně se neukládá.[18]) Na stanovisku tom zůstal i nový zákon ze dne 1. května 1889 předpisuje o společenstvech s ručením neobmezeným a s neobmezenou povinností uhražovací.[19]) V důvodech k návrhu jeho připojených praví se: „Die Überschuldung begründet nach gegenwärtigem Recht die Konkurseröffnung nicht bei bestehenden Genossenschaften. Hierbei kann und muss es für die Genossenschaften mit unbeschränkter Haftpflicht[20]) im Hinblick auf den in dieser Haftungsform wurzelnden Kredit der Genossenschaft sein Bewenden behalten. Es ist denselben Raum zu gewähren, eine von Zahlungsunfähigkeit nicht begleitete Überschuldung durch Anwendung der ihnen zu Gebote stehenden Mittel zu beseitigen. Die Erhöhung des Geschäftsantheiles oder innerhalb des letzteren die Erhöhung der auf denselben zu leistenden Einzahlungen wird häufig hierzu ausreichen.[21])

---

muss, so ist damit nicht ausgedrückt, dass, wenn dies geschieht, ein auf den Fortbestand der Genossenschaft abzielender Beschluss der Generalversammlung deshalb angefochten werden kann, dies umsoweniger, da dieser Beschluss den Zweck hatte, durch Erhöhung der Geschäftsantheile die Passivität der Genossenschaft zu beseitigen und dadurch die Concurseröffnung überflüssig zu machen.“ Důvody nejv. soudu s tím se srovnávají.

[17]) Také k tomu správně ukazuje Mlčoch n. m. u.

[18]) Rosenthal, Die Credit-, Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften (1871) str. 50., Wolff, Endemannův Handb des deutschen Handels, See- und Wechselrechts I. str. 853.

[19]) Po zrušení společenstva však nepřipouští více pokusu s valnou hromadou a nařizuje v §. 92. jako zákon rakouský.

[20]) Návrh zákona neznal ještě společenstev s neobmezenou povinností uhražovací.

[21]) Na m. v pozn. 14. u. str. 166.

Zákon bavorský pro společenstva s ručením neobmezeným přijal ustanovení zákona německého. Pro společenstva s ručením obmezeným ustanovil ve čl. 78. všeobecně, objeví-li se jmění společenstva předluženým, že představenstvo má oznámiti to soudu, aby zahájen byl konkurs.[22]) Učinil tak slovy třetího odstavce v čl. 240. obch. zák.[23]) a z důvodu téhož ustanovení. Členové společenstva takového rovně mimo podíly svoje nebyli v žádné závaznosti (čl. 70.). Stejné ustanovení obsaženo bylo ve vládní osnově zákona rakouského a přešlo do zákona toho, jakkoli tu závaznost člena jest rozšířena.

Nelze tedy ani §. 49. rozšiřovati na společenstva, která jsou v činnosti, ani §. 84. na společenstva s ručením neobmezeným; §. 49. jest ustanovení „o likvidaci společenstva", a §. 84. náleží mezi „zvláštní ustanovení o společenstvech s ručením obmezeným".[24])

[22]) Nedůsledně arci na společenstva tato vztáhl (čl. 72.) i předpis daný pro likvidující společenstva s ručením neobmezeným, že má se nejprve svolati valná hromada. Srv. Sicherer, Die Genossenschaftsgesetzgebung in Deutschland (1872) str. 320.

[23]) Místo „des Konkurses" praví ovšem „der Gant".

[24]) Na zařazení paragrafu do druhé nebo třetí hlavy malá váha se klade. Vytýká se, že není veskrz přiměřené nápisům týchž hlav, že jsou tu mnohá ustanovení, která patrně platí pro obojí společenstva. Stross, str. 141. Složení zákona má hojné nedostatky, ale tou měrou ona výtka není zdůvodněna, aby nemělo se usuzovati z umístění jednotlivých předpisů ve hlavě té či oné. Co se zejmena tkne §§. 56. - 59., není pochyby, že také při společenstvech s ručením obmezeným věřitel členův nemůže se táhnouti pro své uspokojení nebo zajištění k věcem a právům, jež náleží ke jmění společenstva (§. 56.), a kompensace mezi pohledávkami společenstva a pohledávkami dlužníka jeho za některým členem že místa nemá (§. 58.). Naproti tomu vzhledem k §. 83. dlužno odepříti, že také při společenstvech s ručením obmezeným věřitel členův může vésti právo jen na to, co týž člen má pohledávati na úrocích a podílu ze zisku, nebo co na něho vypadne, když společenstvo se zruší, neb on přestane býti členem (§. 56.). A rovněž nelze připustiti, že teprve po marné exekuci v ostatní jmění dlužníkovo může dobýti exekuce na podíl, jaký mu náleží po vystoupení ze společenstva (§. 59.). Na ledabylou jen redakci zajisté nesluší pomýšleti. V bavorském zákoně táž ustanovení byla na společenstva s ručením obmezeným rozšířena (čl. 72.). Grünhut, Österr. Ger.-Ztg. 1872 str. 125. upozornil, že paragrafy dotčené měly by se přeložiti mezi „všeobecná ustanovení" za §. 12. Nejspíše skladatelé osnovy pohlíželi na zákonník obchodní. Čl. jeho 119, 120, 121 a 126 jsou v titule o veřejné společnosti, a v titule o společnosti akciové k nim se dokonce neodkazuje. Podává se z ústrojí této společnosti, že ku př. mezi pohledávkami jejími a pohledávkami, jež dlužníku přísluší za některým akcionářem, kompensace není možná. Paragrafy dotčené jsou tady položeny mezi zvláštní ustanovení o spole-

V zákoně není žádné mezery, nýbrž jinak jest ustanoveno o společenstvech s ručením neobmezeným a jinak o společenstvech s ručením obmezeným a to z důvodů platných.[25]) V „pamětním spisu“ k osnově zákona o společenstvech, již vláda předložila v XII. zasedání říšské rady (příl. k sten. prot. č. 187), vykládá se (str. 58 a násl.) docela případně: „Wenngleich nun auch den Forderungen, welche der Genossenschaft aus den nach Betrag und Zeit nicht bestimmten Einzahlungsverbindlichkeiten und aus der Haftpflicht der Genossenschafter zustehen, die Berücksichtigung bei der Prüfung der Frage, ob Überschuldung vorliegt, versagt werden muss, so darf doch die darin für die Gläubiger gelegene Garantie nicht unbeachtet bleiben, wenn es sich um die Festsetzung der mit der Überschuldung zu verknüpfenden Consequenzen handelt. Die im allgemeinen bestehende Verpflichtung, bei wahrgenommener Überschuldung die Concurseröffnung zu veranlassen, hat darin ihren Grund, dass bei der Unzulänglichkeit der Befriedigungsmittel ein Zuvorkommen einzelner Gläubiger und die daraus sich ergebende Benachtheiligung der anderen Gläubiger hintangehalten werden soll. Die starre Anwendung dieses Princips auf Genossenschaften aber hat wegen des Vorhandenseins der eben bezeichneten Garantiemittel, von welchen die aus der Haftung der Genossenschafter sich ergebenden gerade für den Concursfall bereit gehalten sind, keinen Sinn. Theoretisch läge eine Nöthigung zur Concurseröffnung wegen Überschuldung für Genossenschaften vielmehr erst dann vor, wenn die Activen, zuzüglich der aus den Einzahlungsverbind-

---

čenstvech s ručením neobmezeným, jež blížila se společnosti veřejné v tom, že ze závazků jejich členové tolikéž právi byli nedílně a neobmezeně. Co takto zvlášť bylo stanoveno pro společenstva tato, pro společenstva s ručením obmezeným, jichž členové rovněž účastnili se jen svými vklady osobně ze závazků společenstva právi nejsouce, dílem podobně samo se rozumělo a nemusilo se zvlášť ustanoviti a dílem platiti nemělo. Pochybné jen býti mohlo, zda vypovídací právo věřitelovo (§. 59.) obmezuje se na společenstva s ručením neobmezeným. (Nyní arci srv. §. 333. ex. ř.). Výbor sněmovny poslanecké rozšiřuje ručení obmezené vůbec zřetele neobrátil k důsledkům zamýšlené změny (Kaserer, str. 78. a násl.), a v dalším jednání zákonodárných sborů také zůstaly nepovšimnuty. Viz Krasnopolski n. u. m. str. 68. a násl. a str. 100. a násl. Ostatní paragrafy obou hlav rovněž jen některé pochybnosti zůstavují, na př. (srv. Krasnopolski str. 66.) §. 54.

[25]) Politzer, das österr. Handelsrecht (1895) str. 317. v pozn. 3., míní, že §. 84. platí o společenstvech obojích, poněvadž není platného důvodu, pro který by neměl platiti o společenstvech s ručením neobmezeným.

lichkeiten und der Haftung der Genossenschafter für die Genossenschaft resultirenden Forderungen, die Schulden nicht mehr decken. Diese Consequenz ziehen dann auch hinsichtlich der Genossenschaften mit unbeschränkter Haftung, von dem Liquidationsfalle abgesehen, sowohl unser geltendes Gesetz[26]) als auch das deutsche Reichsgesetz. Bei Genossenschaften mit unbeschränkter Haftung bildet nach diesen Gesetzen Überschuldung vor der Auflösung keinen Grund zur Concurseröffnung. Bei Genossenschaften mit beschränkter Haftung ist die Sachlage im Principe die gleiche. Eben wegen der Begrenzung, welche den aus der Haftung sich ergebenden Garantien vermöge der Beschränktheit der Haftung gezogen ist, hat aber das geltende österreichische Gesetz diese Garantien gar nicht berücksichtigt....

Ist die Auflösung erfolgt, so schliesst das deutsche Gesetz gleich dem unserigen bei der Frage, ob die Concurseröffnung stattzufinden habe, hinsichtlich der Genossenschaften beider Haftungsarten die Berücksichtigung der besprochenen latenten Activposten aus. So weit es sich um in Auflösung begriffene Genossenschaften handelt ... wäre es überaus gefährlich, sobald Überschuldung constatirt ist, mit der Concurseröffnung zuzuwarten. Dass die Überschuldung im Zuge der Liquidation sich beheben lässt, wird nur äusserst selten der Fall sein ... Im Liquidationsfalle ist also mit der Überschuldung die Concurseröffnung unbedingt zu verknüpfen... Anders bei aufrechtstehenden Genossenschaften. Da das Gesetz die Gründung von Genossenschaften mit einer äusserst schwachen finanziellen Fundirung zulässt und vermöge der wirthschaftlichen Aufgaben und Zwecke der Genossenschaft zulassen muss, so können, namentlich in der ersten Zeit nach der Errichtung oft kleine und ganz unvermeidliche, an sich aber auch ganz unbedenkliche Fluctuationen genügen, die Genossenschaft vorübergehend in den Stand der Überschuldung zu versetzen. Hiemit sofort die Concurseröffnung zu verknüpfen, hiesse den Gläubigern nicht nützen, ... aber den Genossenschaftern schwere Nachtheile zufügen, da auf diese Weise lebensfähige Unternehmungen unterdrückt und die auf deren Schaffung verwendeten Kosten nullificirt werden." [27])

---

[26]) Vzhledem k zákonu našemu nelze arci mluviti o pohledávkách, jež z ručení členů pro společenstvo resultují. Ale garancií stejně pozoruhodnou ručení našeho zákona jest, a dovození hořejší jen se tu nepřesně vyjadřuje.

[27]) Rozumí se, že společenstvu s neobmezeným ručením proto není volno, aby hospodařilo v předlužení do libosti. Představenstvo musí se starati

3. V §§. 61.—66. upravuje se řízení rozvrhovací.

Nesluší pochybovati, že stanovy nemohou řízení v §§. 61. - 71. zpořádané posunouti před ustanovenou k němu dobu a postaviti je, jakož bylo by pak nezbytné, na základ jiný, než jest schodek zjištěný postupem tu stanoveným.[28])

A rovněž nesluší pochybovati, může-li společenstvo činné rozvrhnouti na své členy bilanční schodek reservním fondem a závodními podíly neuhražený, že nemůže si pro vymáhání příplatkův ustanoviti formy řízení rozvrhovacího.

O nic takového však neběží.

Řečené rozvržení neuhraženého schodku bilančního a rozvrhovací řízení v §§. 61.—71. ustanovené nejsou jedno a totéž, ale různí se podstatně. Řízení toto jednak má zjednati pořádnost mezi členy, kteří věřitelům jsou zavázáni, jednak i uspokojení věřitelů, jimž jsou zavázáni, aby odvráceny byly processy postihové mezi jednotlivými členy a, pokud možná, již i žaloby a exekuce věřitelů na jednotlivé členy. Představenstvo tu nevybírá a nedobývá pohledávek společenstva. Ono po zákonu zastupuje naproti jednotlivému členu členy ostatní a jest povinno vymáhati příspěvky na jednotlivé členy rozpočtené i platiti věřitelům nezaplaceným a členům, jimž vzešly nároky postihové.[29]) Naproti tomu v případnosti prvé jde jen o to, aby členskými příplatky ku společenstvu napravena byla passivní bilance. Tu představenstvo

---

o úhradu a nesmí otáleti s ohlášením konkursu, jakmile shledá, že schodek uhražen nebude. Zákon jen v tom směru nepoložil positivných mezí. Německý zákon z r. 1889 již meze klade. Rakouská osnova nového zákona o spol. vytýká ještě tužší. Jakmile při společenstvech s ručením neobmezeným schodek převyšuje sumu, která se rovná úhrnné sumě závodních podílův, a při společenstvech s ručením obmezeným sumu rovnou čtvrtině celkové sumy, do které členové ručí, má představenstvo ihned žádati, aby konkurs byl vyhlášen (§. 77.) Rovněž, třeba schodek byl menší, nemůže-li valné hromadě podati návrhy vhodné k odstranění schodku (§. 75.) Jinak má svolati valnou hromadu (§. 74.), ale neučiní-li tato usnesení, která do téhodne mohou předlužení odstraniti, nebo ukáže-li se, že schodek přes usnesení taková nebude do téhodne odstraněn, má zakročiti o vyhlášení konkursu (§. 76.)

[28]) K §§. 61. a 69. viz Krasnopolski n. u. m. str. 78 a násl. a Pollak Das Concursrecht (1897) str. 69. a násl. a str. 438. a násl.

[29]) Srovn. Sicherer n. u. m. str. 307. a násl.; Piętak n. u. m. str. 189. a násl.; Krasnopolski n. u. m. str. 87. a násl.; Goldschmidt Ztsch. f. d. ges. Handelsr. XXVII. str. 22. a násl.; Randa n. u. m. str. 310. a násl..

zastupujíc společenstvo vybírá pohledávky jemu vzešlé. A není povinno užiti peněz vybraných k zaplacení věřitelův. Předlužení odstraní se tolikéž novými aktivy.[30])

Forem rozvrhovacího řízení pro dobytí příplatků právě řečených společenstva nikterak se nedožadují.[31])

Jde jen o to, mohou-li stanovy ustanoviti, že schodek, na jehož uhražení ani fond reservní ani závodní podíly nedostačí, rozvrhne se podle té či oné míry na jednotlivé členy. A tudy jde nyní o to, je-li v §§. 61.—66. nebo raději 61.—71. obsaženo ustanovení, od něhož stanovy takové by se odchýlily.

Z ustanovení, jež upravují toliko řízení nebo určují příslušnost, nemůže to býti žádné. Takových jest větší část. Jsou to odstavce druhý a třetí §. 61., §§. 62., 63. a 64. celé, prvé tři odstavce a odstavec pátý §. 65., §. 66. a druhý odstavce §. 69.

Ve čtvrtém odstavci §. 65. a §. 68., v §. 67. a v §§. 70. a 71. ustanovení odporující zajisté také se nenachází.

Zbývají tedy prvé odstavce §§. 61. a 69.

Pokud vyslovují, že rozpočtění má se učiniti, když konkurs ku jmění společenstva vyhlášený dospěl rozvrhu konečného, nebo když konkurs z důvodů v §. 66. konk. ř. vyřčených se nezahájil, provádějí toliko zásadu v §. 53. ustanovenou a v §. 60. dílem eště zevrubněji vymezenou. Jestliže tedy v §. 53. není závady pro řečené ustanovení statutové, nelze ji shlednouti ani ve výrocích položených zde.

Ustanovení dále tu obsažené, že rozpočtení má se státi podle pravidel, která stanovami jsou dána pro rozdělení ztráty, patrně také vaditi nemůže. Ukazuje spíše, že zákon nemínil pro případ tu dotčený povinnost k úhradě ustanoviti, alebrž ustanovení o téže povinnosti na případ ten užíti.

---

[30]) Ani vedle Strossova pojmutí o právní povaze řízení rozvrhovacího (str. 265.) neobstojí tvrzení jeho (str. 258.), že usnesením, jímž ukládají se členům takové příplatky, zavádí se řízení rozvrhovací.

[31]) Po různu sice neplatná taková ustanovení se vyskytují. Nápadné jest, že ve vzorných stanovách, jež vydala Ústřední jednota českých hospodářských společenstev v království Českém, také se čte (§. 34.): „Ztráty uhradí se každý rok nejprve z reservního fondu, nestačí-li ten, ze závodních podílů a nestačí li ani tyto, tedy příplatkem stejným pro všechny členy, který se vymáhá soudně bez dalších sporů na základě této smlouvy a ve smyslu zákona ze dne 9. dubna 1873 čís. 70. ř. z. exekučně.

Zákon nevylučuje řečených stanov ani v paragrafech uvedených ani jinde. Naopak.

Ustanovení, že schodek, jenž ani odepsáním závodních podílův uhražen nebude, rozvrhne se na členy, jest ustanovení o rozdělení ztráty mezi jednotlivé členy, a pro tato ustanovení zákon zůstavil úplnou volnost. I podporný předpis osnovy jeho (§. 11.) byl vynechán, aby se stranám zachovala „die volle Freiheit ihrer Entschliessung“.[32]) V §. 5. č. 6. stanovám týmž a takovým platnost se dává. Stross sám praví na str. 136.: „Ein wesentlicher Unterschied besteht jedoch insoferne, als bei der nach innen gegenüber der Genossenschaft bestehenden Deckungspflicht der Autonomie der Genossenschaft (§. 5. Punkt 6.) ein freier Spielraum gelassen ist, während rücksichtlich der Haftungspflicht statutarische Bestimmungen nur in melius der Gläubiger (§. 76.) zulässig sind“. Nemá veskrze pravdu, nebo stanovy nemohou n. př. ustanoviti primárnou ávaznost členů nebo propustiti věřiteli, aby své pohledávky v konkursu nepřihlásil. Co se tkne povinnosti uhražovací, má však plnou pravdu a odporuje jí ve výkladech svých dalších.

Nelze také srozuměti, proč by zákon nedopustil úmluvy, která nikoho nemůže ohroziti, ale prospěti může.

Ustanovení statutová, o nichž byla řeč, platná jsou, a společenstva, jichž statut tak ustanovuje, mohou usnesením valné hromady (§. 27.) schodek svůj na členy rozvrhnouti a jim uložiti příplatky nad závodní podíly jejich.[33]) Stanovisko, jež c. k. nejvyšší soud zaujal v rozhodnutí svém svrchu řečeném ze dne 4. května 1881, jest docela správné.

---

[32]) Viz Kaserer str. 69.

[33]) Stejná ustanovení vyskytují se někdy také ve stanovách společenstev s ručením obmezeným. Viz n. př. stanovy obč. záložny v Bělé u Bezdéze z r. 1884.) §. 37. Těžko říci, pokud jsou přijata s určitým zámyslem a pokud snad jen nedopatřením opsána ze stanov společenstva s ručením neobmezeným. Nejsou rovněž neplatná a nejsou beze smyslu. Usnesením valné hromady, bez nesnadného dohodování veškerých členů, může tak podnik zdravý a slibný zachráněn býti před konkursem. Věřitelům nevzejde z ustanovení a usnesení takového ani právo ani ujma. Záruky členské v §. 76. vyměřené takové uhražení ztráty nikterak se nedotkne, a usnesenými příplatky členů nezmenší se příspěvky, jež dle §. 85. měli by platiti.

Praktické případy.

Kniha judikátů čís. 156.

1. Zákonné právo zástavní pronajimatele k nábytku svrškům vneseným nezaniká, když byly tyto ještě před zájemným popsáním (dvorní dekret ze dne 5. listopadu 1819 č. 1621. sb. z. s., čl. XIII. č 6. uvoz. zák. k exek. ř.) aneb před žalobou o nájemné za účelem soudního uschování (§. 259. exek. ř.) aneb nuceného prodeje v dražebně (§§. 1., 12. nař. min. práv ze dne 29. října 1899 č. 217. ř. z. a pozdější nařízení ministerstva práv o zřízení dražeben) z pronajatého bytu odvezeny. Byly-li však nábytek a svršky odvezeny následkem nuceného prodeje v bytu provedeného anebo následkem jinakého zpeněžení tamž učiněného, zaniká sice zástavní právo k nábytku a svrškům, avšak na jeho místo vstupuje právo zástavní k výtěžku prodejovému. 2. Zákonného práva zástavního požívá pronajimatel i pro pohledávky nájemného, které v době zavedení uschování neb odvezení věcí následkem anebo za účelem nuceného prodeje ještě nedospěly, avšak připadají na čas, po který nájemní poměr i při bezprodlené výpovědi trvá.

Na podnět c. k. ministerstva práv, učiněný dopisem ze dne 15. října 1902 č. 8276., vyžádalo si presidium c. k. nejvyššího soudu podle §. 16. lit. f.) cís. patentu ze dne 7. srpna 1850 č. 325. ř. z. usnesení plenissimárního senátu nejvyššího soudu o otázkách, od soudů opětovaně různě rozhodnutých:

1. zaniká-li zákonné právo zástavní pronajimatelovo, když byly nábytek a svršky do pronajatého bytu vnesené ještě před zájemným popsáním (dvorní dekret ze dne 5. listopadu 1819 č. 1621. sb. z. s., čl. XIII. č. 6. uvoz. zák. k exek. ř.) aneb před žalobou o nájemné za účelem soudního uschování (§. 259. exek. ř.) aneb nuceného prodeje v dražebně (§§. 1., 12. nař. min. práv ze dne 29. října 1899 č. 217. ř. z.) nebo následkem nuceného prodeje v bytu provedeného z pronajatého bytu odvezeny, a pro ten případ, že se na tuto otázku odpoví záporně,

2. platí-li zákonné právo zástavní pronajimatelovo i pro pohledávky nájemného, které v době zavedení uschování aneb odvezení věcí

následkem neb za účelem nuceného prodeje ještě nedospělý, avšak připadají na čas, po který nájemní poměr vzdor neprodlené výpovědi trvá.

Senát ten usnesl se při poradě v té příčině konané, aby v čele uvedená právní věta zapsána byla do knihy judikátů. Důvody:

1. Otázka první obsahuje tři případy, z nichž třetí v jednom směru od obou prvních se různí. V třetím případě, totiž v tom, že věci odvezeny byly následkem nuceného prodeje v bytu pronajimatelovu předsevzatého, může býti na otázku odpověděno jen v ten smysl, zda-li v tomto případě zákonné právo zástavní jeví vůbec ještě nějaké účinky, po případě jaké.

Nucený prodej soudní zástav movitých není totiž žádným ze způsobů zániku práva zástavního, v §§. 467. a násl. obč. zák. vypočtěných, nelze však pochybovati, že jím přestávají i zástavní práva třetích, od vymáhajícího věřitele rozdílných osob k věcem zastaveným. Tento ze římského práva vzatý způsob zániku práva zástavního spočívá na ohledech bezpečnosti při právních jednáních, t. j. na nutnosti, aby vydražitel nabyl zastavené věci, prosté práv zástavních. Všechny tři případy mají naproti tomu to společné, že nábytek a svršky byly před zájemným popsáním z najatého bytu odstraněny, musí tedy o nich především společně býti pojednáno.

§. 1101. obč. zák. stanoví, že vnesené, v čas žaloby v obydlí ještě se nalézající svršky platí za zabaveny. Dle toho by věci před podáním žaloby odstraněné byly zástavního závazku sproštěny, jinými slovy: podle znění §. 1101. obč. zák. jest zákonné zástavní právo, podle dvor. dekr. ze dne 10. dubna 1837 č. 189. sb. z. s. již vnesením svršků do pronajatého bytu zřízené a od té doby účinné, vázáno na rozvazovací podmínku, že věci nebyly před dobou žaloby odstraněny. Znění §. 1101. obč. zák.: „má pronajímatel . . . právo zástavní k . . . svrškům, které v čas žaloby ještě jsou v obydlí“, nezahrnuje tudíž zdánlivě případ, kde věci byly následkem exekuce na ně vedené odvezeny a upravuje tento případ zdánlivě v ten způsob, že právo zástavní pronajimatelovo zaniklo.

Než logický výklad, který hledí vypátrati smysl zákona nikoli ze slov, nýbrž z jiných pomůcek na snadě jsoucích, vede k výsledku jinému:

Předem se podotýká, že se vystižení pravého smyslu zákona v daném případě nesmí přetrhnouti vykládacím pravidlem: „Lege non distinguente nec nostrum est distinguere“; spíše dlužno vůli zákonodárcovu vypátrati z jiných poznatků, nežli z textu §. 1101. obč. zák. Z materialií ku všeobecnému zákonníku občanskému nevysvítá ničeho,

co by mohlo sloužiti ku rozřešení přetřásané otázky. Naproti tomu jest zajisté na místě, odvolati se na komentář Zeillerův.

Zeiller (svazek 3. str. 416.) pronáší se takto:

„6. Konečně, má-li se právo zástavní učiniti účinným, jest třeba, c) aby vnesené věci se v čas žaloby nalézaly ještě v obydlí nájemcově. Byly-li již jiným osobám zcizeny a odevzdány nebo jinam přeneseny, nelze pronajimateli právo zástavní k nim již vykonati“. Že Zeiller nechtěl slovy „jinam přeneseny“ postihnouti případ nuceného odstranění, vysvítá z jeho poznámky (l. c. str. 417.): „může (pronajimatel) nepochybně nad tím bdíti, aby přenesení nábytku nedosáhlo toho stupně, že by tím cena zástavy nepostačila k uhražení nájemného“. Že v případech Zeillerem dotčených zástavní právo zaniknouti musí, spočívá na ohledech bezpečnosti při právních jednáních, vyžadujících toho, aby zákonné právo zástavní pronajimatelovo nemohlo býti vůči třetím držitelům předmětů z obydlí odstraněných uplatňováno. Jinak má se věc v případech odstranění — krátce řečeno — nuceného, na vůli a souhlasu pronajimatele dle §. 259. exek. ř. naprosto nezávislého. V těchto případech vstupuje v popředí ratio, na kteréž spočívá ustanovení §. 1101. obč. zák. Tou jest nutnost, aby byl pronajimatel zajištěn. I v tom směru dlužno odkázati na jedno místo v Zeillerově komentáři (sv. 3. str. 414.):

„1. Poněvadž pronajimatel vzhledem k obyčejné soutěži několika nájemců nemůže snadno učiniti přísný výběr aneb zevrubné pátrání po jejich poměrech majetkových; jest slušno, aby zvláště, neplatí-li se nájemné předem . . ., na jiný způsob byl co do nájemného zajištěn“.

Nesmí se přehlédnouti, že kromě zvláštní úmluvy nájemné platiti jest pozadu (§. 1100. obč. zák.). I dotyčné ustanovení práva římského, jemuž jest předpis §. 1101. obč. zák. napodoben, spočívá v úvaze, že se nájemné platí z pravidla teprve po uplynutí doby nájemné. Platí-li se nájemné pozadu, jest pronajimatel vydán zvláště velikému nebezpečí. [Otázka stran tak zv. práva perklusijního zde rozebírána nebude, poněvadž není otázkou, která řešena býti má, zdali pronajimatel smí zameziti odstranění věcí, nýbrž co jest právem, když byly věci nuceně odstraněny. Jen to budiž připomenuto, že se v §. 49. č. 5. j. n. výslovně činí zmínka o rozepřích pro zadržení svršků, od nájemce nebo pachtýře vnesených nebo jiných svršků propachtovateli ku zjištění pachtovného ručících.]

I v případě, že nájemné jest platiti předem, jest třeba pronajimateli ochrany zákona. Postavení jeho jest potud příznivější, že může v případě nezaplacení jedné lhůty nájemného žalovati a dobyti zájemného

popsání; bylo-li však na př. dne 1. května 1902 dospělé pololetní nájemné zapraveno, nebyla-li výpověď dána a odstraní-li se nuceně svršky na př. v červenci 1902, byla pronajimateli úhrada za nejbližší lhůtu nájemného odňata. Že požívá i pro příští lhůtu nájemného zákonného práva zástavního, bude v odstavci 2) dolíčeno. Kdyby nucené odstranění věcí mělo za následek, že zákonné zástavní právo pronajimatelovo pozbývá působnosti, stalo by se toto v obou případech snadno bezcenným. Pronajimatel pronajal v případě prvém byt proti placení pozadu, obnovil v druhém případě nájemní smlouvu opominutím výpovědi mlčky — se zřetelem na úhradu, kterou mu illata et invecta poskytují; on nemohl v žádném z obou naznačených případů ani při největší bedlivosti ničeho ku svému zajištění opatřiti, poněvadž mu v prvém případě před dospělostí pohledávky nájemné, v případě druhém stran nejblíže dospívající lhůty nájemné nepříslušelo právo žalobní a právo na vydobytí zájemného popsání.

Praktická potřeba vyžaduje nezbytně ochrany pronajimatelovy; vždyť zákony mají ten účel, aby hověly potřebám praktickým. Výklad, který, byť měl pro sebe holé znění zákona, nevyhovuje ani rationi legis, ani neslouží praktické potřebě, nelze uznati za správný, nýbrž může jen ten výklad uspokojiti, že v obou prvějších případech v otázce 1) obsažených zástavní právo k nábytku a svrškům trvá dále.

Ostatně nelze důvodně tvrditi, že by tento výklad byl v odporu se zněním zákona. Váže-li zákonodárce v §. 1101. obč. zák. právní účinnost zákonného práva zástavního, vnesením nábytku a svršků do obydlí k nim zřízeného, na další podmínku, aby „se v čas žaloby tam ještě nalézaly", má tím na zřeteli případ pravidelný, že jest totiž pronajimatel nucen, aby podle §. 461. obč. zák. žádal ku provedení práva zástavního za soudní prodej zástavy, k čemuž jest podání žaloby o nájemné arciť nezbytným prvním krokem. Zákon nepraví tudíž v pravdě nic jiného, než že zákonné zástavní právo pronajimatelovo jen k těm vneseným věcem zůstává účinným, které v čas, kdy se přikročí ku provedení práva zástavního, se v pronajatém bytu nalézají. Jakmile pak jiný věřitel, který nabyl práva zástavního k těmže věcem, ku provedení svého práva zástavního navrhne nucený prodej, provedou se dražebním úkonem ihned také eo ipso všechna jiná práva zástavní k prodávaným věcem zřízená, tedy i zákonné zástavní právo pronajimatelovo.

Ku zachování tohoto poslednějšího není v takovémto případě teprv třeba podání žaloby o nájemné a tolikéž nikoli zájemného popsání podle dv. dekr. ze dne 5. listopadu 1819 č. 1621. sb. z. s. Neboť toto má, jak vysvítá z vysvětlení v dekretu dvorní kanceláře ze dne 13. dubna

1826 č. 194 obsaženého a z dv. dekr. ze dne 10. dubna 1837 č. 189. sb. z. s., význam nikoli konstitutivní, nýbrž jedině deklarativní; má se jím totiž zjistiti, který nábytek a které svršky byly v čas, kdy přikročeno bylo ku provedení práva zástavního, v pronajatém obydlí, tudíž v závazku zástavním. Stejné zjištění děje se v případě nuceného prodeje, prováděného k návrhu třetího věřitele zástavního, dotyčnými protokoty exekučními a to, koná-li se prodej v pronajatém obydlí, dražebním protokolem, byly-li však věci podle §. 259 exek. ř. přeneseny k uschovateli aneb do dražebny, protokolem o tom sepsaným. Zásada v §. 1101. obč. zákona vyslovená není proto zmíněným výkladem prolomena, nýbrž se jí užívá u výjimečných případů, jež nejsou v tomto ustanovení zvláště vytčeny, avšak vyžadují stejného posouzení. Dle toho odpověděti jest na otázku 1) stran prvních dvou tam naznačených případů kladně.

Třetí z případů v otázce 1. jmenovaných různí se od obou prvějších co do předmětu práva zástavního. Již prve bylo připomenuto, že zástavní právo k věcem zaniká; právo zástavní, které může svůj předmět měniti, přechází však na kupní cenu, pokud se týče na nejvyšší podání, bylo-li k soudu složeno. Sečká-li se kupci s placením, změní se zástavní právo pronajimatelovo k provedené věci v zástavní právo k pohledávce z trhové ceny, která, složí-li se nejvyšší podání později k soudu, změní opět předmět, přecházejíc totiž v zástavní právo ku složenému podání nejvyššímu.

V případě exekučního prodeje movité věci má se sice konati placení hotovými (§. 278. exek. ř.); než přes to se může státi, že se proti zákonu vydražiteli okamžité placení hotovými promine. Pohledávání z trhové ceny může povstati také v případě jinakého zpeněžení (§. 280. exek. ř.). V judikátu zvoleno bylo znění: „právo zástavní k výtěžku prodejovému“, kteréž v sobě obsahuje i nejvyšší podání i cenu docílenou jinakým zpeněžením. Že může právo zástavní stávati i na pohledávce z trhové ceny, to nebylo, jsouc samozřejmé, v zájmu potřebné krátkosti do judikátu pojato.

Dle toho bylo i třetí z případů v otázce 1. naznačených kladně rozhodnouti.

Ke 2. K rozšíření druhé otázky nutno použiti ustanovení §. 449. obč. zák., dle kterého se právo zástavní vždy vztahuje ku platné pohledávce. Pohledávka z nájemného, která, třeba vázána jsouc doložením času, již trvá, požívá tudíž zákonného práva zástavního.

Nebylo-li při pololetním placení předem nájemné na př. dne 1. května 1902 zaplaceno a nebyla-li dána výpověď, obnovuje se mlčky smlouva opominutím řádné výpovědi (§. 1114. obč. zák.), pročež pro-

najimatel nabývá ihned po uplynutí výpovědní lhůty pohledávky z nájemného, dne 1. listopadu 1902 dospívající. Ku zajištění i této pohledávky má právo zástavní k invectis et illatis, pokud se týče k jich výtěžku, za později dospívající lhůty nájemné nemůže však práva zástavního uplatňovati, poněvadž mu ohledně nich ještě nepřísluší platná pohledávka. I k otázce 2. dlužno proto přisvědčiti.

Případ nájemní smlouvy na určitou delší dobu, na př. na 10 roků uzavřené (kterýž případ jest v §. 559. všeobecného zákonníku občanského pro říši německou výslovně stanoven) nebyl zde řešen, protože položená otázka případ ten v sobě neobsahuje (jelikož tu bezprodlená výpověď není možná), nad to pak tu ve směru tom není různých rozhodnutí soudů.

Při tomto odůvodnění zůstal §. 258. exek. ř. bez povšimnutí, poněvadž zde nejde o otázku, jak by měl pronajimatel v případě exekuce osobami třetími na invecta et illata vedené uplatniti své zákonné právo zástavní za svou dosud nežalovanou pohledávku z nájemného.

Plenissimární usnesení c. k. nejvyššího soudu ze dne 3. června 1903 č. 374. praes. z r. 1902. J. Št.

Příspěvek ku §. 379. jed. ř. — Co je úkonem exekučním v případu §u 257. ex. ř.?

Stížnosti vymáhajícím věřitelem Karlem K. dle §. 68. ex. ř. ústně vznesené na jednání výkonného orgánu, jenž odmítl poznamenati zabavení ku zjištění pohledávky Karla K. v sumě 738 K 88 h. v exekuci téhož proti Marii B. ve V. předsevzaté jako současné se zabavením provedeným téhož dne ku zjištění pohledávek Jany K. v sumě 1000 K a Karla L. v sumě 335 K 10 h. — nevyhověl c. k. soud okresní ve V. z těchto důvodů:

Jak slyšením výkonného orgánu zjištěno, byly mu exekuce proti Marii B. od Karla L. a Jany K. podané krátce po 4. hodině odpolední k výkonu odevzdány, načež ihned k jejich výkonu do obchodní místnosti dlužnice se odebral a když nenalezl svrchků, které by ještě zabaveny nebyly, ohlásil přítomným stranám, že zabavení provede poznámkou v sepsaném již protokollu zájemním a že tak učiní v oddělení exekučním. Exekuce ku zjištění pohledávky Karla K. byla však orgánu výkonnému odevzdána teprvé po 5. hodině odpoledne, tudíž v době, kdy výkon oněch dvou exekucí již byl počal. — Dle §. 379. jed. ř. a

oddílu I. čl. 18. instrukce pro orgány výkonné sluší ale jako současné vykonati jen ony exekuce mobilární, které výkonnému orgánu byly odevzdány prve, nežli výkon exekuce počal. V tomto případě počal tím, že výkonný orgán s vymáhajícími věřiteli do obchodní místnosti dlužnice se odebral a tam zjistil, že již žádných svrchků, které by nebyly již zabaveny, není. Teprve před ukončením tohoto jednání provedením poznámky v protokollu již zřízeném byla výkonnému orgánu odevzdána exekuce pro Karla K a nemůže proto býti označena za současnou s oněmi, jichž výkon dříve již se počal. — Výkonný orgán ovšem má dle odst. 37. odděl. I. téže instrukce protokol sepsati v bezprostřední souvislosti s výkonem a pokud možno na místě samém, z toho však, že v tomto případě výkonný orgán toho nedbal, nemůže vymáhající věřitel domáhati se pošinutí pořadí práv zástavních v neprospěch věřitelů, pro něž výkon exekuce dříve počal, třeba bylo správným, že práva zástavního teprve skutečným zapsáním poznámky ve stávajícím protokolu zájemním se nabývá. Výkonný orgán mohl přikročení k výkonu exekuce pro Karla K. odmítnouti neb odložiti, až by byl úplně dokončil výkon exekucí pro Janu K. a Karla L.

K rekursu vymáhajícího věřitele změnil c. k. soud krajský v P. jako soud rekursní usnesení ze dne 25./2. 1903 č. j. R 50/3 toto usnesení v ten smysl, že se zabavení, jež ku zjištění pohledávky Karla K. v sumě 738 K 88 h. v exekucí téhož proti Marii B. z V. předsevzato bylo, považuje za současné se zabavením, jež dne 10./12. 1902 ku zjištění pohledávek Jany K v sumě 1000 K a Karla L. v sumě 335 K 10 h. vykonáno bylo. — Současně nařízeno okr. soudu, aby současnost tuto v zájemním protokolu poznamenati dal a o tom veškeré účastníky zpravil.

Důvody: Dle §. 379 jed. ř. smí jen ty příkazy, jež týkají se stejného druhu exekuce a jež směřují proti témuž dlužníku současně vykonány býti, jež výkonnému orgánu odevzdány byly k provedení před počátkem úkonu exekučního.

Úkonem exekučním při zabavení věcí hmotných jest ten úkon výkonného orgánu, kterým se zabavení přivede, kterým vymáhající věřitel práva zástavního nabývá — totiž tím, že výkonný orgán hmotné věci, jež dlužník chová, v protokolu sepíše a popíše (§. 253. ex. ř.) aneb byly-li již zájemně sepsány a popsány, poznámku vykoná na sepsaném již protokolu zájemném §. 257. ex. ř. V případě tomto počala sice ve smyslu §. 33. ex. ř. exekuce pro pohledávky Fany K. a Karla L. dříve než exekuce pro pohledávku Karla K., však úkon exekuční, jímž by Jana K. a Karel L. práva zástavního nabyli, jak soudem exekučním zjištěno, vzhledem

k tomu, co shora naznačeno, započat nebyl; neboť příkaz exekuční pro pohledávku Karla K. dodán byl výkonnému orgánu dříve, než on byl pro pohledávky ty poznámku dle §. 257. ex. ř. na zájemném protokolu učinil.

Pouhé dostavení se výkonného orgánu do obchodní místnosti dlužnice a zjištění, že žádných jiných svrchků k zabavení není, než ty, které již dříve byly popsány, nezakládá ještě žádné právo zástavní a nemůže za úkon exekuce samé považován býti.

Stalo-li se snad při výkonu jakés nedopatření výkonného orgánu, jest na věřitelích, aby jinými prostředky zjednali si nápravy; na současnosti zástavních práv změna se tím neděje. — Proto dáno rekursu místa a usnesení v odpor vzaté změněno.

Dovolací stížnosti věřitelů Jany K. a Karla L. dal nejvyšší soud místo a obnovil usnesení soudu okresního z těchto důvodů:

Z §§ů 253., 256. a 257. ex. ř. vysvítá ovšem, že pro přednosť práv zástavních, která byla k týmž věcem movitým ve prospěch různých věřitelů zřízena, rozhodnou je pouze doba sepsání a popsání jejich v zájemném protokolu, pokud se týče, byly-li již věci tyto ve prospěch jiné vykonavatelné pohledávky zájemně sepsány a popsány, doba poznámky dle §. 257. odst. 1. ex. ř. vykonané. Z tohoto ustanovení zákona nelze však vymáhajícímu věřiteli Karlu K. v tomto případě nikterak činiti závěrek, že náleží jeho právu zástavnímu stejné pořadí, jako zástavním právům stěžovatelů Jany K. a Karla L., poněvadž poznámky zabavení v těchto třech věcech exekučních vykonané, byť nepřetržitě po sobě, přece nikoli zároveň, t. j. uno actu připojeny byly k protokolu zájemnému, poznámka ve prospěch Karla K. se spíše stala teprve pak, když byly již poznámky pro oba ostatní věřitele připojeny a podepsány.

Dle toho může se nyní jen o to jednati, zda postup výkonného orgánu se srovnával se zákonem a se stávajícími předpisy, aneb zda se naopak měly dle žádání Karla K. předsevzíti poznámky současně, t. j. uno actu et tempore a zda se proto současnost v protokolu zájemném vyznačiti měla.

Ve směru tom rozhodným je nařízení §u 379. odst. 2. jed. ř. Dle tohoto nařízení náleží příkazy, které se týkají stejného druhu exekuce a které směřují proti témuž dlužníku, současně vykonati, když před početím úkonu exekučního odevzdány byly orgánu výkonnému k provedení.

V případě §u 257. exek. ř. nepozůstává však úkon exekuční pouze v poznámce na stávajícím protokolu zájemném, nýbrž i v konání še-

tření a ve výkonech úředních, o nichž se zmiňuje §. 257. odst. 2. ex. ř. čl. 40. od 2. a 3. oddílu II. B. 1. instrukce pro orgány výkonné, a k nimž náleží též dle §. 253. posl. odstavec ex. ř. doručení usnesení, jímž exekuce byla povolena.

V tomto případu odebral se výkonný orgán dne 10./12. 1902 obdržev k výkonu příkazy týkající se záležitosti Jany K. a Karla L. po 4. hodině odpolední do obydlí dlužnice, aby doručil této usnesení exekuční a zjistil, které věci by mohly zabaveny býti. Příkaz k výkonu exekuce pro Karla K. došel výkonného orgánu teprve po 5. hodině odpolední téhož dne, tedy v době, kdy již bylo s výkonem exekuce Janě K. a Karlu L. povolených započato. Proto právem nebyla současnosť poznámky zabavení v záležitosti Karla K. a poznámkami v exek. záležitostech Jany K. a Karla L. vyznačena. Na tom všem nemůže ničeho změniti okolnost, že výkonný orgán proti předpisům čl. 36. a 37. oddílu I. instrukce neučinil zápisy do zájemného protokolu ihned zároveň s exekučním výkonem a na místě samém a že nesprávně u těchto zápisů činil udání časová, která se nesrovnávala se skutečností.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 8. dubna 1903. čís. 5024. —a.

Kterého z exekučních prostředků (pokuty nebo vazby), jimiž bylo dle §. 354. ex. řádu proti povinnému pohroženo, dlužno užiti, záleží úplně na uvážení soudcově, a nikoliv na návrhu vymáhajícího věřitele.)*

K žádosti obce Ž. povolena jí byla proti J. M., bývalému obecnímu starostovi, exekuce dle §. 354. ex. ř. pro složení účtů, a bylo exekučním soudem J. M. uloženo, aby do 8 dnů ode dne doručení exekučního usnesení svému závazku ohledně složení účtu vyhověl, jinak že by mu k návrhu vymáhajícího věřitele byla uložena pokuta peněžitá v obnosu 100 K ve prospěch fondu chudých obce Ž., aneb že by naň vazba v trvání 8 dnů uvalena byla.

Poněvadž J. M. povinnosti své v dané mu lhůtě nedostál, navrhla obec Ž., aby na J. M. uvalena byla osmidenní vazba, jíž mu shora

*) Pozn. zasíl. Zcela opačného náhledu jest Neumann, systém str. 378., který pokládá pouze návrh vymáhajícího věřitele za rozhodný pro soudní usnesení.

uvedeným usnesením pohroženo bylo, a aby témuž pod vyhrozením pokuty 200 K neb vazby 14denní nová lhůta 8denní ku složení účtů byla určena.

Na základě tohoto návrhu slyšel c. k. okresní soud v Sušici jako soud exekuční účastníky a zjistil, že povinnovaný J. M. učinil již potřebné kroky k tomu, aby žádané účty byly sestaveny, a že bude ještě 2 až 3 týdnů zapotřebí ku konečnému složení jich.

Na to vydal c. k. okresní soud v Sušici usnesení, jímž uložil povinnému J. M. peněžitou pokutu 100 K ve prospěch fondu chudých obce Ž. a určil mu další 8denní lhůtu ku složení účtů pod pokutou 200 K neb vazbou 14 dnů. Návrhu na uvalení vazby však nevyhověl, poněvadž slyšením V. P., okresního tajemníka v S., jest zjištěno, že povinný staral se o to, aby účty, jichž se vymáhající věřitelka domáhá, byly složeny, a že zejména podnikl kroky o řádné sdělání účtů okresním výborem, resp. téhož zřízencem, a že jen pro jiné práce nebylo poslednějšímu lze účty v čas vyhotoviti. Mimo to byla exekučním usnesením vyřknuta alternativně buď peněžitá pokuta aneb vazba, a ač zajisté jest vymáhající věřitel oprávněn v případu nesplnění povinnosti buď jeden nebo druhý prostředek donucovací navrhnouti, tož přece může také soud dle svého uvážení toho či onoho prostředku užíti. Z důvodu toho uznal soud jednak vzhledem na sociální postavení dlužníka, jednak na zjištěné okolnosti ohledně sdělání účtů, uložení pokuty, kterou bylo vyhroženo, za zcela přirozené a účelné.

Ku stížnosti vymáhající věřitelky do tohoto usnesení z toho důvodu podané, že měla býti uvalena na J. M. vazba, a nikoliv mu uložena pokuta, změnil c. k. krajský jako rekursní soud v Písku usnesení prvého soudce v ten smysl, že na povinnovaného J. M. uvalil 8denní vazbu pro nedodržení jeho povinnosti, uloživ mu další lhůtu ku složení účtů pod pokutou 200 K neb 14denní vazbou — a to z těchto důvodů:

V exekučním usnesení prvého soudu bylo pohroženo J. M. pokutou 100 K neb vazbou osmidenní, nevyhoví-li závazku ohledně složení účtů. Bylo tudíž na obci Ž., když složení účtů se nestalo, voliti ten neb onen prostředek exekuční; neboť zákonem není vyhražena přednost jednoho prostředku před druhým, aniž stanoveno, že vazba jest jen subsidiárním prostředkem exekučním.

V této volbě nemůže býti obec obmezována soudem, jemuž, rozhodl-li se věřitel pro ten neb onen způsob, náleží jen dbáti toho, aby vazba navržená nepřesahovala dobu dvou měsíců resp. úhrnná vazba

6 měsíců. Náleželo tudíž soudu exekučnímu, když jiné překážky nebylo, návrhu obce Ž. vyhověti.

K dovolací stížnosti povinného J. M. změnil c. k. nejvyšší soud usnesení rekursního soudu a obnovil usnesení soudu prvého, a to z těchto důvodů:

Povolenou exekuci vůbec nelze odstraniti, jak se toho dovolací stěžovatel domáhá, poněvadž vůči němu byla exekuce právoplatně povolena, a zůstává dlužníku ponecháno, aby přivedl námitky ve smyslu §. 35. ex. ř. cestou žaloby k platnosti.*) Odůvodněna jest však dovolací stížnost co se týče prostředku exekučního. Usnesení prvého soudu (exekučního), jímž se vyhrožuje exekucí, obsahuje jakožto exekuční prostředky pokutu nebo vazbu. Kterého z těchto dvou prostředků použíti dlužno, má-li se státi výkon exekučního prostředku, jímž bylo pohroženo, závisí na uvážení soudcově, vedeném stávajícími okolnostmi. Placení peněz jest v tomto případě na místě a to tím spíše, jelikož v čas odvolací stížnosti podle protokolu ze dne 13. února 1903. byly účty již v ruce vymáhající věřitelky.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 16. dubna 1903 čís. 5645. Ausk. **Brandeys**.

Přípustnost výpovědi jest závislou na podmínce, že výpovědi jest zapotřebí, aby se předešlo obnovení smlouvy nájemní mlčky.

Žalobce A, vlastník domu čís. pop. 67 v L. dal svému nájemníku žalovanému B soudní čtvrtletní výpověď z bytu končící 31. srpnem 1902, kterážto výpověď byla žalovanému B. 5. června 1902 doručena. Proti této výpovědi podal žalovaný B v čas námitky, že mu výpověď teprve 5. června 1902 byla doručena a že dotčený byt od žalobce A najal na určitý čas až do konce r. 1902.

Při ústním líčení o těchto námitkách žalobce A tvrdil, že žalovaný B dotčený byt najal jen do 31. srpna 1902. Rozsudkem prvého soudce ze dne 10. září 1902 byla soudní výpověď žalobcem žalovanému daná za právně účinnou prohlášena a žalovaný za povinna uznán, dotčený byt žalobci neprodleně odevzdati, z důvodů, že jest slyšenými

---

*) Po vydaném usnesení c. k. krajského soudu v Písku byly povinným J. M. všecky účty obci Ž. složeny.

svědky zjištěno, že nájem končil dnem 31. srpna 1902, že v tomto případě nebyl žalobce vázán ani s výpovědí, ani s její doručením na žádnou lhůtu, poněvadž předpisy §§. 560., 563. c. ř. platí jen pro výpovědi, kteréž jsou nutny k zamezení mlčky nastupujícího obnovení smlouvy nájemní, že však přes to byl návrh žalobní (výpověď) odůvodněný, an by nastalo prodloužení smlouvy přes ustanovený den mlčky, kdyby žalobce umluvený konečný termin nájmu nepovšimnutý projíti nechal, a že jest nerozhodno, zdali žalobce návrh svůj nazval výpovědí, an mezi obsahem soudní výpovědi a obsahem návrhu na vydání předmětu nájmu není podstatného rozdílu, a an řízení o námitkách v obou případech je totožné.

Odvolací soud změnil rozsudek prvého soudce v ten způsob, že danou soudní výpověď zrušil a žalobní návrh, aby bylo žalovanému nařízeno, žalobci najatý byt dne 31. srpna 1902 odevzdati, zamítl z těchto důvodů:

Odvolání jest odůvodněno, pokud vytýká rozsudku prvého soudce nesprávné právní posouzení věci, neboť v přítomném případě, kde obě strany souhlasí, že byl dotčený byt v domě žalobcově od žalovaného na určitý čas najat a pouze v tom se rozcházejí, zdali tato doba nájemní 31. srpnem nebo 31. prosincem 1902 končí, jedná se o nájemní smlouvu dle §. 1090. obč. zák., kteráž dle §. 1113. ibid. pouhým uplynutím času zaniká, tedy dle §. 1116. obč. zák. a §. 560. c. ř. nevyžaduje výpovědi a ohledně kteréž jest pouze návrh na vydání příkazu dle §. 567. c. ř. s. přípustný.

Nový civilní řád obsahuje jiná zákonná ustanovení pro výpověď a jiná pro příkaz dle §. 567. c. ř. s., a jmenovitě zevrubně stanoví podmínky, za kterých buď prvější neb poslednější může býti dán; — tím, že c. ř. s. výpověď od příkazu přesně liší, vylučuje zřejmě výpověď jako nepřípustnou tam, kde jest vydání příkazu dle §. 567. c. ř. s. možné.

Dle uvedeného jest žalobcem žalovanému daná výpověď po zákonu nepřípustná a bylo ji k námitce žalovaného dle §. 572. c. ř. s. zrušiti.

Ostatně kdyby i v přítomném případě byla výpověď přípustna, musila by k námitce žalovaného pro opozděné doručení žalovanému jakožto bezúčinná dle §§. 563., 564. 2. odst. c. ř. s. zrušena býti, poněvadž výpověď lze za uskutečněnou pokládati teprve její doručením odpůrci; dle §. 560. al 3 c. ř. s. měla býti tedy „čtvrtletní výpověď končící 31. srpnem 1902“ žalovanému doručena nejméně čtvrt roku před 31. srpnem 1902, a žalovaný přivedl opozděné doručení v čas

k platnosti již v písemných svých námitkách tím, že tam uvedl, že mu výpověď teprve 5. června t. r. byla doručena.

Náhled prvého soudce jest nesprávný, že nebyl žalobce vázán ani s výpovědí, ani s její doručením na žádnou lhůtu, poněvadž prý předpisy §§. 560., 563. c. ř. s. platí jen pro výpovědi, kteréž jsou nutny k zamezení mlčky nastupujícího obnovení smlouvy nájemní; — neboť rozlišování výpovědí nutných a dobrovolných není zákonem odůvodněno. Nesprávný jest též náhled prvého soudce, že jest nerozhodno, zdali žalobce návrh svůj nazval výpovědí, - neboť již shora uvedeno, že zákon pojednává o výpovědi a o návrhu na příkaz dle §. 567. c. ř. s. jakožto o dvou zcela od sebe rozdílných a se na vzájem vylučujících právních prostředcích, a soud může svému rozhodnutí o podaných námitkách pouze stranou skutečně volený právní prostředek výpovědi v té formě, v jaké byla podána, za základ položiti a nemůže tuto výpověď, v tomto případě nepřípustnou, za právně účinnou uznati pouze z toho důvodu, že by byl žalobce jiným právním prostředkem, totiž návrhem ve smyslu §. 567. c. ř. s. podaným, ke kterémuž byl oprávněn, kterýž ale ve skutečnosti nepodal, — téhož výsledku dosáhl, jakého se pochybenou výpovědí domáhá.

Z těchto důvodů bylo odvolání pro nesprávné právní posouzení věci se strany prvého soudce místa dáno, aniž by potřebí bylo zkoumati správnost ještě dalšího odvolacího důvodu, že totiž prvý soudce na základě výsledků provedených důkazů neměl vzíti za dokázanou okolnost, že sporný nájem končil dnem 31. srpna 1902, an již shora uvedené námitky úplně postačí, že daná výpověď musí býti zrušena.

Dovolací soud dovolání žalobcovu nevyhověl z těchto důvodů:

Dovolávaje se důvodu revisního §. 503. č. 4 c. ř. s. uvádí spis revisní, že ustanovení §. 1116. obč. zák., o které soud odvolací svůj rozsudek opírá, jest prý článkem I. odst. 2. úvod. zák. k civ. ř. s. zrušeno.

Nesprávným jest prý také náhled soudu odvolacího, že v příčině zrušení smlouvy nájemní, o kterou tu jde, jest způsobilý pouze návrh na vydání příkazu ve smyslu §. 567. c. ř. s. Tato teprve ve spise odvolacím přednesená námitka jest prý mimo to opožděna.

Nelze však shledati, že právní posouzení věci, které soud odvolací v tomto směru svému rozhodnutí za základ položil, jest nesprávné, spíše jeví se býti nesprávnými právní náhledy ve spise revisním projevené. §em 560. c. ř. s. jsou ustanovení §u 1116. obč. zák. dle čl. I. odst. 2. úvod. zák. k c. ř. s. jen potud zrušena, pokud cit. §. 560.

o lhůtách výpověďních obsahuje ustanovení od §. 1116. obč. zákona se odchylující; naproti tomu jsou ustanovení občanského zákoníka, tudíž i §. 1116., v otázce zde jedině rozhodné, totiž, zdali jest zapotřebí výpovědi, aby se předešlo obnovení smlouvy nájemní mlčky, dle 1. odst. §u 560. c. ř. s. v platnosti zachována, poněvadž § tento v tom směru výslovně poukazuje na předpisy občanského zákona.

Jelikož dle souhlasných udání obou stran tu jde o smlouvu nájemní na určitý čas uzavřenou, která dle §. 1113. obč. z. vypršením času pomíjí, není v případě tomto výpověď vůbec prostředkem způsobilým, zameziti, by smlouva nájemní byla mlčky obnovena a není také dle č. 3. §. 560. c. ř. s. přípustnou, poněvadž dle úvodu tohoto §u přípustnost výpovědi jest závislou na podmínce, které se tu nedostává, totiž že výpovědi jest zapotřebí, aby se předešlo obnovení smlouvy nájemní mlčky. Jak v případě smlouvy nájemní uzavřené na určitý čas postupovati jest, aby zabezpečeno bylo včasné odevzdání a převzetí předmětu nájmu a aby překaženo bylo obnovení takové smlouvy nájemní mlčky, ustanovují §§. 567. a 569. c. ř. s.

Dle toho není tvrzení dovolatele, že zákon v příčině smluv nájemních na určitý čas uzavřených výpověď nevylučuje, správným a nelze náhled tento také o poslední odstavec §. 567. c. ř. s. opírati, poněvadž toto zákonné ustanovení předpokládá, že ku zrušení smlouvy nájemní jest zapotřebí výpovědi; toto ustanovení by dle hořejšího výkladu §u 560. c. ř. s. tudíž jen v případě platiti mohlo, kdyby při smlouvě nájemní na určitý čas uzavřené výpověď ujednána byla, co však v případě daném dle udání obou stran vyloučeno jest.

Nelze tudíž také o tom mluviti, že žalobce má právo voliti mezi právním prostředkem výpovědi s jedné strany a oným §. 567., 569. c. ř. s. s druhé strany, a jest tudíž právní prostředek na prvním místě uvedený v případě daném vyloučen.

Ku tvrzení spisu dovolacího, že dotyčná námitka žalovaného nebyla v přípravném spise, nýbrž teprve při jednání, tudíž opozděně přednesena, nelze přihlížeti, poněvadž tu nejde o námitku dle §. 562., pokud se týče §. 566. c. ř. s., nýbrž pouze o právní posouzení zjištěných skutkových okolností, tudíž o užití zákona na daný případ, které soudcem z povinosti úřadu státi se musí; při tom budiž mimochodem podotknuto, že žalobce při jednání namítal pouze opozdění námitky, že výpověď žalovanému opozděně doručena byla.

Není-li však výpověď v případě tomto prostředkem způsobilým zameziti, by smlouva nájemní byla mlčky obnovena a není-li tedy pří-

pustnou, netřeba dále zkoumati otázku, zdali výpověď v čas podána nebo doručena byla a nelze dovolání vyhověti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 27. listopadu 1902 č. 15995. **Leder.**

Poručenskému soudu nelze schváliti prodej nemovitosti proti vůli poručníka nezletilců, jimž nemovitost patří nebo jinaké právo disposiční k ní přísluší.

A. K. žádal za vrchnoporučenské, pokud se týče vrchnoopatrovnické schválení prodeje selské usedlosti, patřící opatrovance jeho T. H., obmezené ve vlastnictví tou povinností, že musí svého času postoupiti usedlost tu za přiměřené odstupné a za obvyklý výměnek některému ze svých nezletilých dětí a že ji nesmí ani zadlužiti, ani prodati jinému, než některému z dětí. Poručník dětí T. H. se proti zamýšlenému prodeji rozhodně vyslovil. Po konaném šetření schválil c. k. okresní soud v Opavě usnesením ze dne 4. září 1902 č. j. P V 74/2—23 přes odpor poručníkův prodej nemovitosti, což usnesením c. k. zemského soudu v Opavě ze dne 9. září 1902 č. j. Nc I 335/2—2 bylo potvrzeno (§. 109. j. n.).

C. k. mor. sl. vrchní soud zemský v Brně jako soud rekursní usnesením ze dne 14. listopadu 1902 č. j. R I 159/2—37 nevyhověl rekursu poručníkově ve věci, nýbrž zvýšil toliko trhovou cenu o 1000 K podle dodatečné nabídky kupcovy.

Všichni jmenovaní soudové měli za to, že jest prodej nutný, trhová cena tak přiměřená, že výhodnější nabídky nelze očekávati, pročež že jest odpor poručníkův bezdůvodný.

Nejvyšší soud vyhověl dovolacímu rekursu poručníkovu a změnil usnesení nižších soudů v ten způsob, že návrh opatrovníka T. H. na schválení prodeje usedlosti zamítl.

Důvody. Opatrovanka T. H. není neobmezenou vlastnicí usedlosti. Její právo vlastnické jest co do času a co do obsahu obmezeno, jelikož jest v základě ustanovení notářského spisu ze dne 11. července 1900 povinna, usedlost svou jednomu ze svých nezletilých dětí za přiměřené odstupné a obvyklý výměnek postoupiti a jelikož jí jest dále zabráněno, aby usedlost zadlužila anebo jinému prodala, nežli těmto dětem. Toto právo dětí jest v pozemkové knize poznamenáno i jest proto jak dobrovolná soudní dražba usedlosti, tak i prodej její z volné ruky

bez souhlasu zákonného zástupce nezletilých čekanců vyloučen (§§. 357., 363. a 613. obč. zák.).

Takový souhlas zde dán nebyl, neboť K. S. jako poručník řečených dětí se rozhodně proti prodeji usedlosti opatrovníkem T. H. navrženému vyslovil. Jest pak sice poručenský úřad podle §§. 21., 187., 228. a 233. obč. zákona, pak §§. 187. až 189. cís. patentu ze dne 9. srpna 1854 č. 218 ř. z. povolán, aby právní jednání aneb smlouvy, poručníkem za nezletilé uzavřené schvaloval, pokud jest dle zákona schválení třeba, a aby na tento způsob o sobě nedostatečnou, tedy neúplnou vůli smluvní zákonného zástupce doplňoval; není však oprávněn, aby nastupoval na místo zákonného zástupce a nedostávající se vůli smluvní jeho vlastní úřední vůlí nahražoval. Tomu by však bylo tak, kdyby byl navržený prodej bez ohledu na odpor poručníka čekanců chválen.

V odpor vzatá schvalovací usnesení nižších soudů odporují tedy patrně zákonu, pročež bylo dle § 16. svrchu cit. cís. patentu dovolacímu rekursu poručníkovu vyhověti, usnesení ta změniti a návrh na schválení řečeného prodej zamítnouti. Poručenskému soudu bude však uvažovati, nemělo-li by se příkazy poručníku danými, po případě, kdyby týž povinnosti poručníkovy byl zanedbal, použitím §. 254. obč. zák. učiniti opatření vhodné ku hájení zájmů nezletilých dětí.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 19. února 1903 č. 1798. J. L.

Odškodňovací nálezy, vynesené obecními úřady v základě zákona o ochraně polností ze dne 12. října 1875 č. 76. zemsk. zák., nejsou exekučními tituly pro soudní exekuci ve smyslu §. 1. č. 10. exek. ř.

Na základě odškodňovacího nálezu, vyneseného obecním úřadem v P. podle zákona ze dne 12. října 1875 č. 76. zemsk. zák., ochrany polností se týkajícího, povolil c. k. okresní soud v Třeboni mobilární exekuci a odložil později k návrhu dlužníků usnesením ze dne 11. list. 1902 č. j. r 3363/—3. podle §. 42. exek. ř. řízení exekuční až do pravomocného rozhodnutí stížnosti, podané od dlužníků na odškodňovací nález u příslušného okresního hejtmanství.

Toto usnesení bylo k rekursu vymáhajícího věřitele usnesením c. k. krajského soudu v Budějovicích jako soudu rekursního

ze dne 19. prosince 1902 č. j. R I 165/2—6 změněno a návrh dlužníků na odklad řízení exekučního vzhledem k případu §. 44. exek. ř. zamítnut.

Ku dovolacímu rekursu dlužníků zrušil nejvyšší soud v odpor vzaté usnesení rekursního soudu a všechna usnesení jemu předcházející, jakož i všechny úkony exekuce až dosud vykonané jako zmatečná; neboť nález obecního úřadu v P. ze dne 9. září 1902, o který se exekuční žádost opírá, nelze pokládati za exekuční titul ve smyslu §. 1. čís. 10. exek. ř. proto, poněvadž vedle ustanovení zákona ze dne 12. října 1875 č. 76 zem. zák., týkajícího se ochrany polností, exekuce takovéhoto trestního nálezu, jenž vydán byl od obecního představenstva ve vykonávání působnosti přenesené (§. 43. tohoto zákona), soudům přikázána není.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 17. března 1903 č. 2946. K. M.

Hovorna.

8. Může se stranou práva chudiny požívající sepsáno býti odvolání vždy protokolárně?

K otázce této nutno odpověděti záporně, ježto §. 465. c. ř. s. v odstavci 1. jasně stanoví, že odvolání vznáší se podáním přípravným, podáním t. zv. spisu odvolacího, a v odstavci 2. cit. paragraf určuje úchylku od tohoto pravidla, že na místech, kde nesídlí aspoň dva advokáti, mohou odvolací spisy nahraženy býti odpovídajícími prohlášeními do soudního protokolu, které pak podpisu advokáta nepotřebují. Poněvadž protokolárně sepsaná odvolání nahražují odvolací spisy, mají míti také obsah týž jako spisy odvolací (§. 465. odst. 3., 4. a 467. cřs.).

Ustanovení §. 465. odst. 2. cřs. nerozeznává, jedná-li se o stranu požívající práva chudých anebo o jinou stranu, která nepožívá práva toho, a rozhodným jest, aby odvolání prohlášením do protokolu vzneseno býti mohlo, aby v sídle soudu processního nesídlili aspoň dva advokáti. Není-li tu této podmínky, musí odvolání vzneseno býti spisem odvolacím, který, nepožívá-li strana práva chudých, musí býti opatřen — až na výjimku v §. 28. cřs. obsaženou — podpisem advokáta. (§. 467. č. 5. cřs.)

Má-li strana chudá již ku hájení svých práv ustanoveného advokáta (§. 64. 3. a 463. cřs), má tento podepsati a zajisté také sepsati

spis odvolací, a má se věc právě tak, jakoby se jednalo o stranu jinou zastoupenou advokátem. Zvláštnost jest však v tom případě, že by straně chudé žádný advokát nebyl ustanoven; tu má soud processní k návrhu nebo z moci úřední ustanoviti nějakého úředníka státního zastupitelství nebo soudu, by spis odvolací sepsal a v čas jej podal. Podpis úředníka toho nahražuje pak podpis advokáta (§. 90. org. z.).

Blíže pak ustanovuje §. 133. j. ř., že prací touto pověřeni býti mohou jak úředníci soudcovští tak i nesoudcovští u soudu processního ustanovení a úředníci státního zastupitelství, kteří pak zaujímají vůči straně postavení zmocněnce (§. 31. cřs.). Při volbě úředníků nesoudcovských má se přihlížeti k tomu, aby dotčený měl potřebné znalosti, aby spis odvolací správně sepsal. Uváží-li se, že sepsání spisu odvolacího vyžaduje nejen znalosti formálního, nýbrž i materielního práva, najde se asi u okres. soudů málo takových úředníků nesoudcovských, kteří by byli s to správně spis odvolací sepsati, a připadne úkol ten ponejvíce úředníkům soudcovským.

Jest otázkou, zdali týž soudce, který spor rozhodl, může takovýto spis odvolací sepsati a podepsati? Správněji asi bude odpověděti k této otázce záporně; neboť v postavení tomto jest úředník zmocněncem strany a byl by pak soudce rozhodující zároveň zmocněncem strany. Též slova §. 90. org. z.. „das Processgericht hat einen Beamten... zu betrauen“ nasvědčují tomu, že úředníkem tímto rozumí se jiný úředník než právě ten, který v 1. instanci rozhodl spor, a který jiného úředníka má pověřiti, aby spis odvolací sepsal.

Námitka, že činnost rozhodovací soudcovská přestala prohlášením rozsudku, tak že se v pozdějším stadiu dobře dá srovnati postavení takového soudce s úkolem zástupce pro sepsání odvolání ustanoveného, vyvrátiti se dá úvahou, že ještě v tomto stadiu činnost soudcovská se jeviti může, ježto soudce při podaném spisu odvolacím postarati se má o odstranění vad formálních (§. 84. a 89. jedn. ř.), a kromě toho, jak již uvedeno, není přípustno, aby činnost soudce a zástupce v jedné osobě byla soustředěna.

Porovnáme-li uvedené řádky týkající se spisů odvolacích stran, které práva chudiny požívají, s odvoláními, která podati lze prohlášením do soud. protokolu, seznáváme, že v tomto posledním případě jen soudce odvolání protokolárně sepsati může, a nikoliv též jiný úředník soudní nebo dokonce úředník stát. zastupitelství (arg. sl. Richter §. 465. odst. 3. cřs.). Dle rozdělení práce u soudů bude to týž soudce Abteilungsrichter), který rozsudek vynesl.

Ještě v jiném směru jest rozdíl. Dle §. 468. c. ř. s. může také na místech, kde nesídlí aspoň dva advokáti, prohlášení o odvolání odpůrcově za podmínek tam stanovených vzneseno býti do soud. protokolu ať se jedná o stranu chudou čili nic. Naproti tomu, mají-li v místě soudu processního sídlo dva advokáti, a měla-li by strana práva chudoby požívající podati prohlášení o odpůrcově odvolání, které by se podati musilo též přípravným podáním, neobsahuje zákon (§. 90. org. z. a §. 133. jedn. ř.) ustanovení, že by pro tento případ měl též straně chudé býti přidán úředník soudu neb stát. zastupitelstva, aby ono přípravné podání za ni sepsal a spolupodepsal. Důvod, proč zákon v tomto případě neposkytuje straně chudé pomoci takové jako při podání spisu odvolacího, jest asi ten, že odvolací odpověď není nutna, a nebude-li podána, že straně chudé ujma právní nevzejde.

Konečně zmínky zasluhuje, jak předsejíti jest, jestliže odvolání bylo podáno prohlášením do protokolu, ač tu není podmínky §. 465. odst. 2. cřs. Případ tento, vyskytne-li se vůbec, naskytnouti by se mohl zase jen, jestliže strana práva chudiny požívající se odvolává a sepsání odvolání úředníku soudcovskému bylo svěřeno, které týž by nadiktoval do protokolu. Odvolání takové trpí vadou formální, ježto vzneseno býti mělo přípravným podáním (§. 75, 80. cřs.), avšak dá se těžko mysliti, jak by se dle §. 89. jedn. ř. nedostatek tento napraviti dal, ježto soudní protokoly vraceti nelze. Nedostatek tento nepřekáží však řádnému úřednímu jednání, a bude nutno s odvoláním takovým naložiti tak, jako by správně bylo sepsáno.

S otázkou práva chudých souvisí ustanovení o vysvědčení chudoby, a zmíníme se několika slovy o tom, může-li na základě téhož vysvědčení chudoby uděleno býti straně právo chudých ve dvou sporech.

Vysvědčení chudoby dle min. nař. ze dne 23. května 1897 č. 130 ř. z. vyhotovené má dle §. 4. cit. m. nař. zůstati u spisů, v nichž straně právo chudých bylo povoleno. V těch spisech tvořiti má doklad o tom, že právo chudých straně chudé důvodně bylo povoleno. Kromě toho i ve vysvědčení má býti označen spor, jehož náklady strana chudá není s to nésti, a v němž na základě vysvědčení bude žádáno o udělení práva chudých (§. 63. 65. c. ř. s.). Z této úvahy dospíváme k důsledku, že jest nesprávno, jestliže na základě téhož vysvědčení chudoby povolí se právo chudých i v jiném sporu, třeba by se jednalo o tytéž strany a o předmět sporu téhož druhu na př. zadrželé dávky výměnkové. Ve spisech tohoto druhého sporu nebylo by pak dokladu o povolení práva chudých. Ostatně může tomu býti na závadu i §. 6. cit. min. nař., dle něhož vysvědčení, na zá-

kladě, něhož se žádá o povolení práva chudých, nemá býti starší půl roku, a že na základě vysvědčení, které déle než před půl rokem před podáním žádosti o povolení práva chudých bylo vyhotoveno a potvrzeno, lze právo chudých povoliti jen, jestliže úředně jest na vysvědčení potvrzeno, že se na poměrech žadatele ničeho nezměnilo, a tudíž vysvědčení to dále správné jest. Toto potvrzení nemůže si strana opatřiti, ježto vysvědčení nalézá se u spisů soudních a jí se nevydá. **V. Frye.**

Denník.

Knihopis. Pod titulem „Oesterreichs Verwaltungsgerichtshof, wie er durch das Gesetz v. 22. October 1875 errichtet worden ist“ podjímá se autor Valerian ryt. Pieńczykowski, dvorní tajemník správního soudu, úlohy podati průkaz o tom, že správní soud se úkolem svým míjí, že zákonem z r. 1875 zřízen byl pouhý k rozhodování abstraktních právních otázek povolaný soud zrušovací, nikoli však obžalobní tribunál správy. (F. Tempsky ve Vídni, str. 142, cena 6 K.)

Na český sjezd právnický v roce 1904 upozorňuje v nejnovějším čísle „Juristische Blätter“ Dr. Jindřich Herbatschek zvláštní zprávou v rubrice „Korrespondenzen“. Poukázav na vznik myšlenky sjezdové při chrudimské slavnosti Všehrdově uvádí, že spatřovati lze ve skvělém jménu Antonína Randy záruku jejího uskutečnění. Oba podniky — praví dále — jež stály u kolébky české vědy právní, „Právník“ i „Právnická Jednota“, spojující více než tisíc právníků Čech, Moravy a Slezska, mohou se zadostiučiněním a hrdostí účastniti se tohoto jubilea; přes to, že nedostatek znalosti jazykové brání rozšíření se vynikajících děl českých, jako na př. Randova Práva obchodního, uplatní se nicméně časem v právnictvu německém alespoň to poznání, že česká věda právní a státní právě tak pozornosti zaslouží, jako dotčené discipliny národů vzdálených. Umění a věda neznají politiky. Každý právník jest hledajícím. Důvodně pravil Seneca: Homines dum docent discunt. Nejen Římané, všichni lidé. Proto odporučuje turnaj českých právníků, při němž vážení zápasníci v závodiště vstoupí, též pozornosti právnictva německého.

Je-li nebo není-li manželka žalovaného v obligu — o to bývají nejčastější a nejhouževnatější spory, zejména mezi malo-

živnostníky a dodavateli látek, jako jsou mouka, kůže, dříví atd. Že žalovaný manžel jest v závazku, jak žaloba tvrdí, o tom nebývá ani sporu; jen o závazek manželky jest krutý spor, neboť ona jest vlastnicí majetku, z něhož dodavatel by mohl dojíti zaplacení. Tu namáhá se dodavatel, aby tvrdil a dokázal, že žalovaná manželka stejně jako spolužalovaný manžel její pro zboží chodila, je vybírala, zaplacení slibovala atd. — ač přece není ona obuvnicí, pekařkou, truhlářkou atd. Takové spory nejsou možny v Anglii, kde zákonem Maried Women's property act z r. 1893 jest stanoveno, že manželce má býti zachováno jmění přinesené jako jmění oddělené, jehož správa jest jí zůstavena, ano ohledně něhož může míti i zvláštního správce, jenž kapitál zachová a jen výnos z něho poskytovati má. Ovšem že má vdaná žena i právo změniti stav tento, avšak toliko tím způsobem, prohlásí li, že chce míti s manželem statek společný. Stanovením zvláštního správce jmění manželčina má býti žena chráněna jak proti spekulacím, tak proti vrtochům mužovým, aby se súčastnila jeho obchodních podniků.

Řekneme: „To se pro nás nehodí! — To jest nejvýš pro velké lidi, pro vyšších deset tisíc, kde žena přináší velké jmění; pro naše malé poměry, kde žena přináší sotva několik tisíc, ba i set, jest to příliš těžkopádný apparát.“ — Ale zdá se nám, že není zrovna třeba, aby ve všech případech, když majetek manželův následkem jeho špatných spekulací se rozkotá, žena jeho stala se s ním též žebračkou! — Je-li též žena obchodnicí ve smyslu čl. 7. obch. z. a to se svolením mužovým — pak ovšem jest věc jiná: tu snášeti musí všechny výhody, ale také svízele svého stavu.

O obnovení a upravení hranic za platnosti nových zákonů procesních.

Napsal **Karel Flieder**, c. k. rada zemského soudu v Chrudimi.

Důležité toto odvětví soukromého a procesního práva nedošlo ještě v literatuře [1]) — aspoň ne v české — zaslouženého důkladného ocenění, čehož s ohledem na právní bezpečnost velice jest litovati.

Nepochybně to zavinila velmi skrovná ustanovení obec. zákona obč., kterýž jen v několika málo paragrafech látku tak objemnou chtěl vystihnouti. [2])

[1]) Z literatury mnou použité uvádím: Randa, Besitz IV. vyd. na str. 254—261; Stubenrauch, VIII. vyd. u §§. 850 až 853; Krainz-Pfaff-Ehrenzweig III. vyd. II. sv. na str. 366 až 368; Ott, Soustavný úvod, I. na str. 88; Pantůček, O organisaci a příslušnosti soudní, na str. 106, 112, 138 a 107; Menoušek, Zákony ze dne 1. srpna 1895, č. 110 a 111 ř. z., na str. 49, 52 a 61; Tilsch, Einfluss, II. vyd. na str. 197; Junghans a Ghedina v Gerichts-Halle z r. 1898, na str. 597 z r. 1899, na str. 514 a z r. 1900 na str. 252; Lošan, O mapě knihy pozemkové, II. vyd. na str. 33, 44, 46 a 50; Neumannův kommentář, II. díl, na str. 1166 a 1213; Pitreich v Gerichts-Zeitung z roku 1888, na str. 394 a j. v.

Náš časopis přinesl pouze jediné a to ještě kratičké pojednání o tomto předmětě v Hovorně z roku 1901, na str. 648 od Dra B., a tu čtenář, srovnávaje je s mou úvahou, pozná nejlépe, že náhledy zde hájené jsou ponejvíce odchylné.

[2]) Německý zák. obč. pojednává o této látce ve dvou paragrafech, které zní:

§. 919: „Der Eigenthümer eines Grundstückes kann von dem Eigenthümer eines Nachbargrundstückes verlangen, dass dieser zur Errichtung fester Grenzzeichen, und wenn ein Grenzzeichen verrückt oder unkenntlich ge-

Různost náhledů v doktrině se vyskytující jeví se zřejmě také v rozhodnutích soudních — nálezů nejv. soudního dvoru nevyjímajíc — takže všeobecně stesky se projevují, že jest tu různost a nesrovnalost mínění věru úžasná. [3])

Málo které rozhodnutí soudní podobá se druhému, a čehož litovati jest nadmíru, toneme v této nejistotě i za účinkování nových zákonů procesních, od nichž se tu s ohledem na jejich jednotlivá ustanovení — vizme §§. 49, č. 3. a 81 j. n., 351 ex. ř. — blahodárný účinek očekával, i dále, tak že věru malá jest naděje, že tu úplná náprava bude zjednána.

I ustanovil jsem se na tom, že k tomuto, jak pro naše zemědělství, tak pro naše právnictví důležitému předmětu blíže přihlédnu, zvláště když s několika vážných stran dostalo se mi k tomu pro mou víceletou činnost v oboru nových zákonů procesních přímého povzbuzení.

Kéž bych proniknul tmavým lesem k slunné pláni!

Pojednání toto nemá za účel, aby celý soubor otázek sem spadajících objasnilo, chce pouze poukázati k jednotlivým choulostivým, v literatuře a v praxi různě řešeným otázkám a zaujmouti

---

worden ist, zur Wiederherstellung mitwirkt. Die Art der Abmarkung und das Verfahren bestimmen sich nach den Landesgesetzen; enthalten diese keine Vorschriften, so entscheidet die Ortsüblichkeit.

Die Kosten der Abmarkung sind von den Betheiligten zu gleichen Theilen zu tragen, soferne nicht aus einem zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnisse sich ein Anderes ergibt."

§. 920: „Lässt sich im Falle einer Grenzverwirrung die richtige Grenze nicht ermitteln, so ist für die Abgrenzung der Besitzstand massgebend. Kann der Besitzstand nicht festgestellt werden, so ist jedem der Grundstücke ein gleich grosses Stück der streitigen Fläche zuzuteilen.

Soweit eine diesen Vorschriften entsprechende Bestimmung der Grenze zu einem Ergebnisse führt, das mit den ermittelten Umständen, insbesondere mit der feststehenden Grösse der Grundstücke nicht übereinstimmt, ist die Grenze so zu ziehen, wie es unter Berücksichtigung dieser Umstände der Billigkeit entspricht."

Zajisté každému čtenáři ta zvláštnost padne do očí, že se tu objevuje slušnost (aequitas) jako přímý pramen práva; nelze to však prohlásiti za vymoženost moderní, poněvadž již v římském právu podobné ustanovení nalézáme. Judici finium regundorum permittitur, ut, ubi non possit dirimere fines, adjudicatione controversiam dirimat. (Randa, Besitz, na str. 259, v pozn. 53, a Krainz-Pfaff, Ehrenzweig, III. vyd., II. sv. na str. 368, v pozn. 13.

[3]) To přimělo již Randu tamtéž k výroku: „Überhaupt zeigt die Interpretation der §§. 850 flg. eine ganz merkwürdige Zerfahrenheit der Ansichten."

k nim určité stanovisko, které by praktikům — soudcům i právním zástupcům — mohlo býti aspoň v jistém směru vodítkem spolehlivým.

Budou tu probírány a uvažovány náhledy pro i contra, tak že znalci se volba usnadní, když by s názory tu projevenými souhlasiti nemínil.

A nyní in medias res.

Před platností nových zákonů procesních byly a za jejich více nežli pětiletého účinkování bohužel dále zůstaly spornými tyto čtyři hlavní otázky:

I. Možno žádati za upravení hranic cestou spornou či nespornou?

II. Jaký jest správný postup stran a soudce v řízení nesporném?

III. Kterak jest jednati stranám a soudci v řízení sporném?

IV. Jak má zníti výrok soudcovský o návrhu na přisouzení nákladů soudních?

Úvod: Státní správa[4]) byla již ode dávna, jak z ohledů fiskálních, tak i k dosažení pokud možno trvalé právní bezpečnosti toho dbalá, aby nejen veškeré pozemky náležitě vyměřeny, nýbrž též dle polohy, rozměrů a ohraničení přesně a neklamně byly určeny.

---

4) Geometři státní mají nejen z moci a povinnosti úřední, nýbrž i na požádání stran pozemky již rozdělené vyměřiti, ba i v jistých případech, není-li hranice vytýčena, je ohraničiti. K vyměření a vymezení pozemku již rozděleného vyžaduje se srovnalá vůle stran.

Jinak platí předpis §. 23 zák. ze dne 23. května 1883, č. 82 ř. z. — k tomu viz min. nař. ze dne 7. července 1890, č. 149 ř. z. a min. výnos ze dne 4. února 1903, č. 68.416 z r. 1902, uveř. ve Věstníku min. sprav. z roku 1903, na str. 56 — kterýž prvý zní:

„Oznámené rozdělení pozemků buď z pravidla změřeno na místě samém dle údajů přítomných stran, neb dle hranic již vytčených.

Nedostaví-li se strany a nejsou-li ani hranice vytčeny, buď změření předsevzato a čára dělící vytčena dle přirozeně viditelných známek dělících, neb dle dat obsažených v příslušných listinách, nebo dle udání sousedů o tom zpravených, a není li jich, dle udání dvou důvěrníků.

V této případnosti držitelé, jichž se věc týče, buďtež zpraveni skrze představenstvo obecní o vykonaném měření s tou doložkou, že výsledek jeho za základ položen bude rozdělení, které v katastrálních operátech a knihách pozemkových vykonáno bude, a že bude-li se tomu některá strana do 14 dnů opírati, toliko nákladem stěžovatelovým nové změření předsevzato bude.“

Tak povstala ustanovení §§. 840 a násl. ob. z. obč., které spějí k tomu cíli, aby držebnost jednoho každého byla zjištěna, spory byly zamezeny a škody se bylo uvarováno.

Nejbezpečnějším prostředkem zameziti spory ze sousedství vyplývající jest určité omezení (ohraničení) sousedících pozemků. [5])

Rozdělení plošné půdy děje se dělením jednotlivých pozemků, na to jejich vymezením a ohraničením, toto pak zjištěním a vyznačením hraničních čar (fines).

Tyto jsou v přírodě buď smysly poznatelné, t. zv. přirozené (jako břehy, stoky, brázdy, svodnice, prorvy, meze, pěšiny, ploty dělané i samorostlé, ohrady, zdi, řeky, potoky, hory, silnice a j. v.), neb jsou to čáry jen smyšlené (matematické) hraničnými mezními body (Grenzpunkte) určené.

Za hraničné body slouží nasypané a upěchované kopky země, líhy (též lízy, zářezy v stromech v podobě šípů, kol a pod.), sloupy, mezníky, hraničníky neb koly, kteréž pak se zovou mezní znaky či hraniční znamení (Grenzzeichen, Marken, termini), a aby se uhájilo podvodu a omylu, opatří se mezníky vruby, záseky, křížky, erby, čísly neb jinými znameními (signa, notae, similes), které se do nich vtesají neb pod nimi zakopou (§. 845 ob. zák. obč.). [6]) Hrany nebo vruby (záseky a pod.) dvou sousedních hraničníků tvoří hraniční čáru.

Upravením, stanovením hranic vyrozumívá se tudíž ohraničení či omezení pozemků (Markung, Ab- Ver-markung), předsevzaté na základě znamení (znaků) ve vyšetřených hraničních bodech zasazených.

Tam, kde není přirozených hranic, mají tudíž sousedící osoby na tom zájem, aby hranice v přírodě byla vyznačena, stala se

---

[5]) Ohraničení (vzazení neb posunutí mezníků) soukromě a jednostranně bez spolupůsobení sousedů (spoludržitele) předsevzaté může zakládati čin rušební a přivoditi odsouzení pro rušení držby. Tak nálezy ve sbírce G. U. 266, 5069, 7789, 15.854, 15.995 a v tomto časopise z r. 1881, na str. 563; Randa, Besitz, na str. 238 a Šiklovo české spracování posléz uvedeného Randova dílu, na str. 129 a 131.

[6]) Zakopávají se do země též věci jiné, hnilobě snadno nepodléhající, jako uhlí, sklo, střepy a pod.

Slovo: hranice, které původně znamenalo pouze hromadu dříví srovnanou do čtyř hran, dostalo též význam hraniční čáry. V tomto přeneseném významu vzali si slovo h. od Slovanů Němci (Gränze, Grenze), podobně jako Maďaři slovo megya ze slov. medja, meja, mez (Ottův Naučný Slovník, XI. díl, na str. 755).

zřejmou a určitou, pro sousedy závaznou, a poněvadž soud poskytuje svými průkazními prostředky nejlepší záruky přesného vyšetření hranic — rozumí se samo sebou, že sousedi mají dle přísloví: „pacta dant leges“ vždy toho vůli, aby hranice svých pozemků soukromě ohraničili — vzchází potřeba soudního ohraničení pozemků.

Úkol tu soudu vykázaný jest nejrůznějšího druhu a řídí se nejen skutečným stavem, soudní ohraničení předcházejícím, nýbrž i účelem, kterýž strany mají po předsevzatém ohraničení na zřeteli. Vždyť mnohdy jest ohraničení cennou pomůckou k nastávajícímu a již zamýšlenému sporu o vlastnictví.

Dle toho, mají-li se stávající mezníky, které by se nezřejmými státi neb dokonce zmizeti mohly, obnoviti, mluvíme o obnovení hranic (Grenzerneuerung); jedná-li se o napravení chyby, o odklizení nejistoty a vyšetření pravého ze dvou neb více sporných případně nesprávných hraničních bodů, mluvíme o upravení hranic (Grenzberichtigung), kteréhož slova se též v nejširším slova smyslu pro veškerý soudní postup užívá (§§. 851 ob. z. obč. a 351 ex. ř.); jde-li však buď o původní ustanovení hraniční čáry neb o nové její vyšetření, poněvadž meze bývalé naprosto zmizely, pak říkáme, že se hranice stanoví, určují (Grenzbestimmung, Grenzscheidung — fines restituere, regere, dirimere).

I.

Možno žádati za upravení hranic cestou spornou či nespornou?

Než u věci této možno rozhodnouti, nutno si především představiti základní poměr sporného řízení k nespornému.

V obou oborech řízení jde sice o občanské věci právní, či na soudy vznesené soukromoprávní nároky; než sporem má býti určeno, zdali žalobci právo — tu z pravidla sem i držbu sluší připočísti — přísluší, kdežto řízení nesporné chrání bezpečné nabývání aneb pečuje o zachování soukromých oprávnění, aby nedočkaly se později někdy újmy.

Spor působí tedy tím, že civilní bezpráví odráží, řízení nesporné však takovémuto bezpráví překáží. [7])

---

[7]) Ott, I. na str. 33; jinak ale Ullmann (Grundriss des Civilprocessrechtes, Leipzig 1900), na str. 1. v českém překladu: „Pro rozlišení není rozhodujícím bytí neb nedostatek sporu; pojmu toho také nevystihuje výraz,

Ohraničení jest v prvé řadě vlastně preventivním úkonem za příčinou zamezení sporu, nikoliv však prostředkem, aby jím spor již existující byl rozřešen, odklizen. [8])
Arciť dlužno jej také počítati ku znamenitým zařízením, kterým může býti půda pro spor připravena, a kterým má prostředků důkazních neb jiných pomůcek k němu býti dosaženo.

To platí jmenovitě zde, kde předběžným řízením stanoví se hranice, a tím i tvar a rozsah pozemku, o jehož vlastnictví spor vésti se má.

S tohoto hlediska možno tedy s klidem a se vší rozhodností prohlásiti, že řízení o určení neb upravení hranic ve své všeobecnosti spadá zásadně do oboru řízení nesporného.

Spolupůsobení soudu již při mimosporném obnovení hranic pozemků sluší zařaditi k úkonům, kteréž pod společným názvem „záležitostí reálních" zahrnuty jsou, tedy podobou svou pod ustanovení §. 117 j. n., který ony úkony jen příkladem uvádí.

Tato činnost soudcovská přísluší reálnímu soudu, a to výhradně okresnímu rei sitae. [9])

že civilní soudní řízení porušení práva odklízí, řízení nesporné však také porušení zamezuje.

Pod řízením nesporným vyrozumívá se vliv státních orgánů na založení a zajištění právních poměrů v objemu zákonem ohraničeném; má tudíž místa jen tam, kde z ohledu veřejného zájmu (na př. uspořádání poměrů držebnostních) vliv státních orgánů na upravení těchto poměrů předem již jest zamýšlen . . . . .

Sporné řízení objímá celý obor práva soukromého; má za účel určení soukromých práv výrokem soudcovským a provedení takto zjištěných práv k návrhu účastníkův i přes odpor odpůrcův."

[8]) Tak i nynější min. rada Pitreich v Gerichts-Zeitung z r. 1888, na str. 394: „An dieser Stelle — pojednává se tam o významu listu podstaty statkové a mapy knihovní — ist zu erwähnen: das Grenzerneuerungsverfahren nach den §§. 850 u. 851 a. b. G. B. Dieses ist als Praeventivmassregel aufzufassen, bestimmt, künftigen Rechtsverletzungen vorzubeugen, nicht aber eine bereits gesetzte Rechtsverletzung zu beseitigen und gehört als solche dem Verfahren ausser Streitsachen an."

[9]) Tak Menoušek, na str. 61, kdežto Pantůček, na str. 169 myslí, že tu analogie §. 49, č. 3. j. n. nebude lze použíti a že třeba tu zachovati přesně §. 117, poněvadž §. 49 toliko o záležitostech sporných mluví, na věci nesporné se však nevztahuje. Než kdo by předsevzal ohraničení mezi pozemky zapsanými do zemských desk a těmi, které v pozemkových knihách jsou zapsány? Zajisté jen soud okresní. Ve směru tom srovnej nález nejv. soudu ze dne 5. února 1903, č. 1438, uveř. v tomto čas. shora na str. 166. Jednalo se tam

Povždy a bezmála bez výjimky bylo uznáváno, že sem spadá činnost soudcovská vedle §. 850 ob. z. obč., t. j. směřující k obnovení hranic, které sice jsou určité a nesporné, avšak již porušeny, takže by proto neb z jiných nejrůznějších příčin úplně nezřejmými a neznatelnými státi a zaniknouti mohly.

Ač není vlastně úkolem zákona, materielní právo upravujícího, aby se zabýval též otázkou řízení,[10]) přece ob. zákon obč. v §. 850 dává výslovně na srozuměnou, že činnost soudcovská sem spadající není oborem řízení sporného, poněvadž výslovně uvádí: „Die teilnehmenden Nachbarn sind zu diesem Geschäfte vorzuladen", a poněvadž teprve v následujícím §. in fine, tedy o tom, co teprve po té následuje, výslovně za řízení sporné (slova: „Der Ordnung — rozuměj: Gerichtsordnung — nach anzubringen") prohlašuje.

Různost mínění počíná teprve §em 851 ob. z. obč. Kdežto §. 850 ob. z. obč. má na mysli případ, že hranice sice ještě tu jsou, však tak porušené, že by úplně zaniknouti mohly, při čemž jeví se srovnalá vůle obou neb všech sousedů k jich obnovení, §. následující předpokládá, buď 1. že hraničníků již vůbec není, takže hraniční čáry nejsou zjevné;

2. neb že mezníky sice stávají, účastníci při opravě jich podle obapolného srozumění zavedené pojednou rozcházejí se v tom, jsou-li zasazeny v pravých a správných hraničních bodech, čemuž rovná se i případ ten, že tu jsou jistá, mezníkům podobná hraniční znamení, která se ale za taková jedním neb žádným ze sousedů neuznávají. Tento případ druhý označen jest všeobecně slovy: „Wenn bei der Markung ein Streit entsteht". V případě §. 851 ob. z. obč. myslí jedni, že mimosporné řízení vůbec a naprosto místa nemá, takže jestli při předběžném výslechu účastníků případ tento se zjistí, každé další jednání přestává; druzí omezují

---

o upravení hranic mezi pozemky jednak deskovými, jednak v knize pozemkové zapsanými, jednak také jen v seznamu veřejného statku uvedenými. Ott, I. na str. 33 a 88 tvrdí, že upravení hranic přísluší z pravidla okres. soudu rei sitae.

[10]) Novější zákony k rozlišení tomuto nepřihlížejí a častěji o právu materielním a formálním zároveň a promiscue jednají; tak zákon splátkový ze dne 27. dubna 1896, č. 70 ř. z.; zákon ze dne 7. července 1896, č. 140 ř. z. o propůjčení cest nezbytných; zákon ze dne 4. ledna 1903, č. 10. ř. z., o organisaci burs (obsahující zápověď termínového obchodu s obilím a mlýnskými výrobky), a j. v.

mimospornou úlohu soudcovskou za odporu stran konstatováním toho, co tento na místě věci byl shledal, a na protokolování vyjádření stran, čímž činnost jeho jest vyčerpána a skončena; jiní se ale opět domnívají, že odporování sousedů nevadí, aby k jednostranné žádosti bylo pokračováno v činnosti úřední jednou již zahájené.[11])

---

[11]) Ze spisovatelů omezují činnost soudce nesporného pouze na případ §. 850 ob. z. obč.: Ott, I. na str. 33 a 88 („Nebudiž přehlédnuto, že upravení hranic, které by se nezřejmými státi mohly, k žádosti jednoho souseda jest úkonem řízení nesporného, t. zv. verificace dle §. 850 ob. z. obč."); Tilsch, na str. 197, neboť týž při §. 850 ob. z. obč. zmiňuje se o nesporném řízení, kdežto pod §. 851 ob. z. obč. uvádí: „Die Bestimmung oder Berichtigung von Grenzen unbeweglicher Güter wird im §. 49, Z. 3. J N. als Gegenstand der Gerichtsbarkeit in Streitsachen anerkannt." Randa, Besitz, IV. vyd. na str. 254 slovy: „Ähnlich wie nach dem preuss. L. K. ist nach österr. Rechte das Verfahren im Falle des §. 850 ein ausserstreitiges, im Falle des §. 851 ein streitiges. In dieser Weise sind die in Theorie und Praxis über den Sinn der §§. 850—853 herrschenden Zweifel zu lösen."

V tomto směru i nálezy nejv. soudu ve sbírce G. U. pod č. 2563, 4857, 5317, 5573, 9756, 12344 a 14035, a v tomto časopise: z r. 1877, na str. 669; z r. 1897, na str. 174 a z r. 1902, na str. 730. Obsah rozhodnutí uveř. v tomto časopise z r. 1888, na str. 163 neoprávňoval k nadpisu tam se nalézajícímu, že v nesporném řízení upravení hranic místa nemá.

Opačné mínění a tím širší působnost soudce v řízení nesporném i v případě §. 851 ob. z. obč. hájí Pantůček, na str. 189; Menoušek, na str. 61; Neumann na str. 1166 a 1213; Junghans v Ger. Halle z r. 1898 a 1900, na 597 a 292 (tam dosti nerozhodně a kolísavě); Pitreich v Ger. Ztg. z r. 1898 na str. 394 a 395.

Převážná většina nálezů nejvyš. soudu dopouští mimosporné ohraničení i v případě §. 851, tak jmenovitě ve sb. G. U. pod čís. 3344, 6371, 6569, 7744, 10185, 12304, pak v téže sbírce Schey-Pfaff-Krupský, nová řada pod čís. 293, 342, 969 a 1070 a v tomto časopise: z r. 1876, na str. 312; z r. 1877, na str. 820; z r. 1890, na str. 582; z r. 1891, na str. 352; (toto mnou uveřejněné rozhodnutí vrcholí v zásadě, že žádosti za povolení obnovení mezí sluší vyhověti i tu, když soused při předchozím výslechu s ní nesouhlasí, a uvádí, že hranice jsou, takže, odpírá-li soused obnovení hranic i tu, když soudce na místo věci byl se již dostavil, výkon omeziti dlužno pouze vyšetřením toho, co každá strana posud držela); z r. 1892, na str. 312; z r. 1895, na str. 59; z r. 1897, na str. 435, a za platnosti nových zákonů processních z r. 1898, na str. 770 a z r. 1900, na str. 546.

Nejnovější nález mnou uveřejněný nalézá se ve Zprávách Právnické jednoty moravské z roku 1903, na str. 28 a vztahuje se k následujícímu případu:

K návrhu A-ově na upravení hranic mezi pozemky jeho a souseda B. slyšel první soudce tohoto, který s upravením hranic nesouhlasil, poněvadž ranice svých pozemků dobře zná a pouze, co jeho jest, drží a užívá. Přes to

I nutno se tedy rozhodnouti, které mínění za správné jest pokládati.

Nerozpakuji se tvrditi, že považuji posléz uvedený náhled za správný, poněvadž úplný souhlas sousedů v nejřidších případech jest na jevě; je-li souhlas, strany i bez pomoci soudu ohraničení provedou, takže, kdyby se ve všem souhlas a vyloučení všech sporných otázek vyžadovalo, ustanovení §§. 850 a 851 ob. z. obč. stala by se illusorními, nedošlo by pak tu nikdy k prozatímnímu omezení zákonem zamýšlenému a k ochraně poslední držby v §. 851 ob. z. obč. výslovně vzpomenuté. Vyhražuji tedy oba druhy případů §§. 850 a 851 řízení nespornému.

---

upravení hranic povoleno, se znalci provedeno a stranám sděleno, že za základ upravení hranic béře se nález a dobrozdání znalecké, a že pozemky budou dle toho ohraničeny, jakmile usnesení právní moci nabude.

K rekursu B-ové krajský jako rekursní soud v Chrudimi usnesením ze dne 11. září 1902, č. j. R I 238/2—1, usnesení prvního soudu a celé řízení zrušil a nařídil mu, aby nejprve na místě věci vyšetřil, stávají-li mezi oboustrannými pozemky ohraničující znamení, je-li tomu tak, v jakém stavu se nalézají, jsou-li tak porušena, že by se neznatelnými státi mohly, neb-li hranice skutečné již neznatelné jsou, a aby dle výsledku tohoto ohledání dále jednal; neboť s ohledem na to, že B návrhu na ohraničení pozemku se vzpírá, jde tu především o zjištění předběžných otázek, jsou-li hranice dosud dobře znatelné, neb jsou-li sice znatelné, však jest obava, že by se neznatelnými státi mohly, neb-li konečně hraničná znamení již porušena byla do úplné neznatelnosti. V prvém případě přestává podnět a nutnost ohraničení prováděti; v druhém slušelo by dle §. 851 ob. z. obč. jednati a stávající znatelná znamení pouze obnoviti, v třetím jest soudu dle §. 851 ob. z. obč. jednati a dle zásad tu daných, jakož pomůcek zde označených nová znamení klásti, kteráž, budou-li stranami uznána, za právoplatnou, jinak za prozatímní hranici považovati sluší. Tímto stanovením hranic nemá však žádné straně býti bráněno, aby se domáhala svého silnějšího práva, spíše má tím skutečný stav držby ve smyslu zákona prozatím býti chráněn.

Třetí stolice rekursu A-ové nevyhověla, odkazujíc na zcela správné odůvodnění soudu rekursního.

Nález c. k. nejvyššího soudu ze dne 25. listopadu 1902, č. 13966.

(Pokračování).

Kvitance a náklady její v řízení exekučním.

Napsal dr. **Václav Hora**, c. k. soudní adjunkt v Boru.

(Dokončení).

III.

Exekucí na věci nemovité může dosíci věřitel uspokojení své pohledávky buďsi tím, že zavedena bude vnucená správa (§. 97. a násl. ex. ř.) aneb že věc nemovitá bude v nucené dražbě prodána (§. 133. a násl. ex. ř.)

1. Přebytky výtěžkové, jež docíleny jsou ze správy vnucené, dlužno k soudu složiti (§. 115. ex. ř.) a soudem exekučním rozděliti (§. 122.). Dojde-li tedy vym. věřitel uspokojení své pohledávky, bude musit dle zásad shora vyložených jen soudu exekučnímu kvitovati (§. 128. a shora I. č. 3.) a to na vlastní útraty. Arci je vnucený správce oprávněn, jakmile je mu nemovitost odevzdána, veškeré užitky a příjmy z nemovitosti spravované plynoucí na místo dlužníka vybírati a o nich kvitovati (§. 109. odst 1. a 3.); kvitance tato má účinek osvobozující. Kvitance vydané po zavedení vnucené správy dlužníkem samým, mají jen tehdy platnost, byl-li plátce bona fide (§. 110. ex. ř.)

2. Nejvyšší podání docílené při nucené dražbě dlužno k soudu složiti, pokud zástavní věřitelé, na jejichž pohledávky z nejvyš. podání se dostane, nejsou srozuměni s tím, aby vydražitel dluh převzal aneb pokud pohledávky zástavním právem zjištěné, služebnosti a jiná břemena věcná nemusí býti přejaty, buď dle ustanovení ex. řádu aneb dražebních podmínek, započtením na nejvyšší podání (§. 152. ex. ř.) V tomto případě musí věřitelé dle zásad shora (I. č. 3.) vyložených, kteří z nejvyššího podání hotovým zaplacením uspokojení dojdou, kvitovati toliko státu a není ani vydražitel ani dlužník oprávněn od věřitelů těchto kvitanci žádati.[22]) Kvitance věřitelova, jež vydána bude soudu[23]) potvrzuje toliko příjem obnosu z nejvyššího podání věřiteli rozvrhovacím usnesením přikázaného a neobsahuje zejména doložky, aby právo zástavní pro pohledávku dotyčného věřitele na nemovitosti prodané váznoucí v knihách veřejných vymazáno bylo (doložku intabulační).

[22]) Rozh. nejv. s. z 5. března 1901 č. 2359 úř. sb. č. 393.

[23]) Technický název její je „Empfangsbestätigung“ §. 44. nař. min. práv a financí z 16. listop. 1850 č. 448. ř. z.

Přes to nelze však z důvodu tohoto přiznati vydražiteli právo, požadovati od věřitele kvitanci výmaznou. Té není v tomto případě vůbec třeba; poněvadž výmaz práva zástavního složen bude na základě rozvrhového usnesení právní moci nabyvšího, pakliže vydražitel dražební podmínky řádně byl splnil t. j. v případě našem nejvyšší podání k soudu byl složil. Z toho vyplývá, že výmaz práva zástavního vložen může býti dříve, než věřitel sumu jemu přikázanou a k soudu složenou obdržel a kvitoval (§. 237. odst. 1. a 3, ex. ř. a §. 33. lit. d) knih. z.)[24])

3. Přes to, že zákon určitě ustanovuje, že nejvyšší podání složeno býti musí („muss" v §. 152. odst. 2. ex. ř.) k soudu, pokud zástavní věřitelé nejsou srozuměni s převzetím jich pohledávek vydražitelem aneb pokud podle ustanovení exekučního řádu neb dražebních podmínek nemusí pohledávky zástavním právem zjištěné, služebnosti, výměnky a jiná břemena věcná býti vydražitelem přijaty započtením na nejvyšší podání — nesluší ustanovení toto pojímati jakožto jus cogens, nýbrž dlužno připustiti možnost toho, že vydražitel, místo aby nejvyšší podání k soudu složil, přímo sám věřitelům obnosy jim právoplatným usnesením rozvrhovacím přikázané vyplatí.

Dle posl. odstavce §. 152 ex. ř. může soudce k návrhu, svolí-li vym. věřitel a věřitelé na nemovitosti zástavním právem zjištění, ustanoviti také jiné podmínky pro zapravení nejvyššího podání a je tedy zákonem samým připuštěno, aby za těchto kautel v dražebních podmínkách ustanoveno bylo (vzhledem k místním poměrům hospodářským), že vydražitel obnosy jednotlivým věřitelům nejvyšším podáním přikázané přímo těmto zapraviti má aneb že se mu alespoň na vůli ponechá, obnosy ty buď k soudu složiti aneb přímo oprávněným zapraviti.[25])

Konečně nelze ani té možnosti vyloučiti, že přes to, že dražební podmínky od ustanovení zákona stran zapravení nejvyššího podání nijaké odchylky neobsahují, v různých obvodech se vyvine praxe taková, že vydražitel nejvyššího podání k soudu nesloží, nýbrž přímo věřitelům platí. Praxe tato neodpovídá sice doslovu zákona, ale není také contra legem a nedostává se zejména soudu exekučnímu prostředků k jejímu odstranění.

---

[24]) Srv. Fragekarten der Not.-Z. 1899 Nr. 9. Kvitance tato nemusí býti ověřena a stačí pouhý podpis věřitelův (§. 294. c. ř. s.)

[25]) Výnos min. práv ze dne 20. října 1898 č. 24710 a z 9. června 1902 č. 6062/2.

Neboť soud exekuční nedohání vydražitele ku složení nejv. podání z moci úřední[26]) a nařizuje opětnou dražbu jen k návrhu (§. 154. ex. ř.).

Jsou-li tedy věřitelé sami s tím srozuměni, aby vydražitel nejvyšší podání k soudu nesložil, a nečiní-li návrhu na opětnou dražbu, nemůže ani soud exekuční vydražitele k tomu donucovati.[27]) V případech těchto musí ovšem věřitel z nejvyššího podání uspokojený vydati kvitanci vydražiteli; dlužník resp. bývalý vlastník prodané nemovitosti nemá vůbec práva na kvitanci. Byl-li toliko věcně a nikoliv osobně zavázán, pozbývá dnem udělení příklepu vlastnictví zavázané nemovitosti (§§. 156. a 237. ex. ř.) a je tím také veškerého závazku (věcného) sproštěn; byl-li osobním dlužníkem věřitelovým, je mu možno uspokojení věřitelovo povždy veřejnou listinou — spisy exekučními — dokázati a nemá potřebí kvitance.

Kvituje-li věřitel přímo vydražiteli, nastává otázka, musí-li kvitance tato býti výmaznou či stačí-li kvitance stvrzující příjem sumy rozvrhovacím usnesením věřiteli přikázané, bez doložky intabulační. Sluší míti na mysli, že v případě tom nastupuje opět spolupůsobení listiny veřejné — rozvrhovacího usnesení — s listinou soukromou — kvitancí vydanou věřitelem vydražiteli. Rozvrhovacím usnesením určeno, kolik jednotlivý věřitel z nejvyššího podání k uspokojení své pohledávky obdržeti má; bude-li soudu exekučnímu skutečně vykázáno, že vydražitel obnos věřiteli

---

[26]) Vzhledem k tomu, že věřitel žádavší hotové zaplacení od tohoto požadavku při jednání o rozvrhu nejv. podání a zajisté i později ustoupiti a převzetím dluhu spokojiti se může, nemělo by toto donucování žádného praktického účelu a bylo by způsobilé volné dohodnutí vydražitele s věřiteli zástavními mařiti, postavení vydražitelovo stížiti a tím nemalou měrou koupěchtivost při dražbách seslabiti. §. 223. ex ř., zodpovědění otázek min. práv k §. 223. ex. ř. Neumann System str. 326.

[27]) Taková praxe vyvinula se — pokud vím — u některých soudů v severních Čechách; rozhodna je ovšem osobnost vydražitelova, zejmena jeho hospodářská síla. Ostatně jsou při praxi této — za podmínek jinak stejných — věřitelé potud na tom lépe, že vydražitel musí nejvyšší podání ode dne příklepu až do zaplacení, pokud se na pohledávky a břemena nezapočte, zúrokovati a to dle dražebních podmínek zpravidla 5%, kdežto obnosy k soudu složené tak vysoko zúrokovány nebudou. Z toho vyplývá, že věřitelé, je-li jim vydražitel dost jistý, raději přijmou zaplacení přímo od vydražitele s úrokem 5%, než od soudu s úrokem 3½ neb nejvýše 4% a že tedy na složení nejv. podání k soudu nenalehají. Ovšem bude povinností exek. komissaře vydražitele na okolnost tuto upozorniti.

přikázaný tomuto skutečně vyplatil, povolí soud na základě právoplatného usnesení rozvrhovacího a kvitance věřitelovy vklad výmazu práva zástavního vloženého pro pohledávku uspokojenou, a to i tehdy, když kvitance věřitelova není kvitancí výmaznou (§. 237. odst. 3. ex. ř. a §. 33. lit. d. knih. z.).

Dospíváme tedy k tomu poznání, že ani v tom případě, když vydražitel přímo věřiteli platí, není tento povinen vydati kvitanci výmaznou a že tu tedy nastává výminka z ustanovení §§. 649. a 1369. o. obč. z., jevící se jako účinek řízení exekučního.

Připouštíme-li ale i v případě tomto kvitanci, jež není výmaznou, vzchází otázka další, musí-li podpis věřitelův na kvitanci této býti ověřen?

Neboť jednak žádá knihovní zákon ověření podpisu věřitelova jen na kvitancích, na základě jichž výmaz zástavního práva vložen býti má (§. 31. knih. z.), jednak stanoví §. 294. c. ř. s., že i listiny neověřené, jež vydatelem jich podepsány jsou, činí plný důkaz o tom, že prohlášení v nich učiněná od vydatele pocházejí.

Důsledkem toho, že stačí kvitance obyčejná (ne výmazná), měli bychom vlastně připustiti i to, že podpis věřitelův na kvitanci nemusí býti ověřen. Přes to však, zdá se mně, mluví závažné okolnosti pro požadavek, aby podpis věřitelův i na kvitanci nevýmazné byl soudně neb notářsky ověřen (ohledně illiterátů předpisuje to §. 294. c. ř. s.). V případě opačném poskytnuto by bylo nepoctivosti a podvodům — s nimiž stále, bohužel, počítati dlužno, — pole co nejširší a zbaveni by byli zejména jak věřitelé, tak vydražitel oné ochrany a záruky, již jim poskytnouti má řízení exekuční jakožto řízení veřejnoprávní, jsouce nuceni snad nastoupiti obtížnou cestu práva aneb vyčkávati výsledků trestního řízení proti nepoctivému věřiteli neb vydražiteli snad zavedeného, ačkoliv nároky věřitelů i povinnost vydražitelova během řízení exekučního právoplatně zjištěny jsou. Vzhledem k tomu bude nutno, abychom z důvodů utility a bezpečnosti právní žádali, aby i na takovéto kvitanci byl podpis věřitelův soudně neb notářsky ověřen.[28])

---

[28]) Důvody tyto nemají místa v případě shora pod č. 2. vyloženém, jelikož berní úřad dříve než sumu dotyčnou ze soudního uschování vydá, identitu příjemce zjistiti musí, tento se usnesením soudním na vydání dotyčné sumy znějícím vykázati musí, aneb obnos ten na útraty a nebezpečí věřitelovo poštou zašle §§. 44. a 47. nař. min. práv a financí z 16./11. 1850 č. 448 ř. z.

IV.

Přihlédněmež nyní, jak se má věc s **náklady kvitance** vydané věřitelem uspokojeným z nejvyššího podání, docíleného nucenou dražbou věci nemovité. Nebylo-li ovšem nijaké úmluvy stran nákladů těchto mezi věřitelem a dlužníkem, platí zásady všeobecné a musí tedy nésti v tomto případě náklady kvitance věřitel.

Avšak, jak známo, obsahuje pravidelně každý dlužní úpis, na základě něhož právo zástavní pro určitou pohledávku ve veřejných knihách se vkládá, ustanovení, že dlužník je povinen veškeré náklady, jež by věřiteli realisováním jeho pohledávky, zejména také **kvitováním** jejím vzešly, sám nésti, při čemž nemovitost dlužníkova současně zavazena jest zástavně také pro tento další závazek dlužníkův až do určitého nejvyššího obnosu.

Jeví se tedy právo zástavní zřízené pro tento vedlejší závazek dlužníkův co do právní své povahy jakožto hypotéka kauční ve smyslu §. 14. knih. z. Poněvadž pak při každém roku rozvrhovacím věřitelé náklady s kvitováním spojené ku přikázání z nejvyššího podání ohlašují a náklady tyto mnohdy značné výše dosahují, jest otázkou nemalé praktické důležitosti, jak dlužno náklady tyto se stanoviska exekučního řádu posuzovati.

Že náklady kvitance k útratám exekučním ve smyslu §. 216. posl. odst. ex. ř. čítati nesluší, jest v theorii i praxi skoro všeobecně uznáno, jelikož exekuce na jmění nemovité končí udělením příklepu a útraty, jež po tomto aktu povstanou, tudíž k útratám exekucí spojeným počítati nelze; ostatně lze správnost tohoto náhledu odůvodniti také poukazem na znění §. 74. ex. ř. (slova „zur Rechtsverwirklichung notwendigen.[29])

Nelze tedy ohlášené náklady kvitance věřiteli ve smyslu §. 216. ex. ř. přikázati. Přikázání to by vedlo také mnohdy k nesrovnalostem na újmu zadnějších věřitelů, jelikož by musily být tyto útraty dle §. 223. odst. 2. ex. ř. přikázány k zapravení hotovým zaplacením, kdežto je vždy ještě možno, že věřitel ve srozumění s vydražitelem od požadavku hotového zaplacení ustoupí a

---

[29]) Černý v „Právníku" 1899 str. 681, a 1900 str. 596, Fryc „v Právníku" 1899 str. 752, rozh. nejv. s. z 26. ledna 1899 č. 944, Úř. sb č. 52, z 11. dubna 1899 č. 5426 Jur. Bl. 1899 str. 280, z 29. srpna 1899 č. 13.080 v „Slovenski Právnik" 1899 č. 10, z 18. dubna 1900 č. 5278 G. H. 1900 str. 299; **opáčně**: z 24. října 1899 č. 14260 Centr. Bl. 1900 str. 177 č. 82. K tomu Sperl Grundriss II. str. 204.

s převzetím dluhu vydražitelem se spokojí, tak že kvitance, za niž již náklady z nejvyššího podání přiřknuty byly, vůbec třeba nebude[30].)

Poněvač, jak shora uvedeno, jeví se zástavní právo pro náklady kvitance vložené, jež zahrnuty jsou v obnosu nejvyšším, jakožto hypotéka kauční, bylo by na snadě ku rozřešení otázky naší použiti ustanovení §. 224. ex. ř.; jelikož pak v době roku rozvrhovacího náklady kvitance ještě nevznikly, bylo by nutno část onoho nejvyššího obnosu, která obnosy v době roku rozvrhovacího již vzniklými vyčerpána není, z podstaty rozdělované hotově přiděliti, na úroky uložiti a pro později vzniklé náklady kvitance použíti (§. 224. odst. 2. ex. ř.[31])

Přes to nebyl by, po mém soudu pochod tento správný, poněvač se nesrovnává s právní povahou t. zv. vedlejších závazků (Nebengebühren). Dlužník prohlašuje v dluhopise, že dluhuje věřiteli určitou sumu peněžitou zavazuje se, platiti úroky v určité výši, jakož i nahraditi věřiteli kromě útrat processních a exekučních, jež již podle zákona (§. 16. knih. z. a §. 216. posl. odst. ex. ř.) stejnou prioritu s kapitálem požívají, ještě veškeré ostatní útraty, jež s realisací pohledávky snad věřiteli vzejdou až do určitého obnosu. Dlužník béře tedy na sebe vedle — hlavního závazku splatiti kapitál — také závazek vedlejší — platiti úroky a zmíněné útraty.

Z toho vyplývá, že takovýto vedlejší závazek není na straně věřitelově pohledávkou samostatnou, nýbrž pohledávkou povahy akcessorní, na existenci pohledávky hlavní úplně závislý a zároveň také se zánikem pohledávky hlavní zanikající.[32])

Pakli bychom však tento vedlejší závazek — v našem případě tedy útraty kvitance — dle §. 224. odst. 2. ex. ř. přikazovali, vyvýšili bychom závazek úplně samostatný, odloučivše

[30]) Srv. pozn. 26.

[31]) V tomto smyslu rozh. nejv. s. z 18. dubna 1900 č. 5278 G H. 1900 str. 299, z 3. dubna 1901 č. 4315 a 4440, v „Slovenski Právník“ 1901 č. 8, Sperl l. c. II. str. 204 č. 1224, 1225. Neumann System str. 339.

[32]) Krainz-Pfaff-Ehrenzweig II. § 296 str. 10—17, Unger I. str. 430, 521 pozn. 41, II. str. 542 pozn. 29, Schey Obl. Verh. I. str. 134 a násl. Proto dlužno, vkládá-li se výmaz práva zást. pro pohledávku hlavní i bez žádosti k tomu směřující současně vložiti také výmaz pro vedlejší závazky. Bartsch, Das allgm. Grundbuchsg. str. 416.

jej od závazku hlavního. Neboť přikázáním pohledávky věřitelovy jakož i útrat až do roku rozvrhovacího vzniklých z nejvyššího podání, je poměr mezi věřitelem a dlužníkem resp. na místo tohoto nastupující podstatou rozvrhovou skončen a zejmena tedy také ručení této pokud se týče jistoty útrátové vyčerpáno.

Proto nelze z nejvyššího podání útraty, jež teprve po tomto okamžiku vzniknou ani v rámci nejvyššího obnosu (Höchstbetrag) přikázati.[33])

Důsledkem toho nelze ani útraty kvitance, poněvač tyto právě v době roku rozvrhového ještě vůbec nevznikly a teprve v době pozdější, kdy poměr kauční již ukončen jest, vzniknouti mohou, z nejvyššího podání ani v tom případě přikázati, když pro ně zástavní právo (hypoteka kauční) zřízeno bylo. Ustanovení §. 224. odst. 2. ex. ř. má na mysli toliko pohledávky samostatné, jež z úvěru daného, z převzatého vedení záležitosti, z právního důvodu správy neb náhrady škody později, totiž po rozvrhovém roku vznikly, nevztahuje se ale na závazky vedlejší, akcessorní. To platí stejně v případech, kdy nejvyšší podání složeno k soudu jakož i když vydražitel sám přímo věřitelům platí.

Výsledek, k němuž jsme dospěli, není snad se stanoviska věřitelů, již takto útraty kvitance ze svého nésti musí, uspokojivý, ale jest po mém soudu v zákoně, odpovídaje právní povaze t. zv. vedlejších závazků, odůvodněn.

Zároveň seznáváme, že v řízení exekučním se učení panující stran nákladů kvitance i v tom případě osvědčuje, když dlužník se byl věřiteli zavázal útraty tyto sám nésti; neboť, jak jsme viděli, z nejvyššího podání náklady kvitance zapravení nedojdou a vymáhání jich na dlužníku (osobním) nebude míti v nejhustších případech pro insolvenci téhož, žádného výsledku.

Posud měli jsme na mysli případ ten, že věřitel v čas žádal hotové zaplacení své pohledávky (§. 171 odst. 2 ex. ř.) Poněvadž pak pohledávky simultanním právem zástavním zjištěné povždy hotovým zaplacením zapraveny býti musí (§. 222 odst. 1 ex. ř.) budou tito věřitelé musit povždy náklady kvitance ze svého nésti.

---

[33]) Schauer: E. O. §. 224 pozn. 3, rozh. nejv. s. z 13. listopadu 1901 č. 15.331 Úř. sb. č. 491, ze 7. ledna 1903 č. 17730 (neuveřejněné).

Přihlédněmež nyní blíže, jak se má věc v případě tom, když věřitel hotové zaplacení své pohledávky nebyl žádal. Nežádají-li věřitelé hypotekární (vyjímaje věřitele, jichž pohledávky jsou simultánně zjištěny neb podmíněné) v čas, to jest nejdéle 8 dní před dražebním rokem zapravení svých pohledávek hotovým zaplacením, má se dle zákona za to, že jsou srozuměni s tím, aby vydražitel pohledávku jejich započtením na nejvyšší podání přejal a posavadní dlužník (i osobní) závazku svého byl sproštěn (§. 171 odst. 2 ex. ř.)

V případě tom nastupuje tedy vydražitel v závazek dlužníkův a stává se osobním dlužníkem i v tom případě, když exekut byl toliko dlužníkem hypotekárním, dle pravidel platných pro assignaci úplnou, [34]) a sice v tom objemu a s těmi modalitami, v jakém se nalézal závazek dlužníka v den udělení příklepu.

Úroky, útraty a jinaké vedlejší závazky zapraveny budou věřiteli hotově, ale jen pokud vzešly až do dne udělení příklepu (§. 223 odst. 2 ex. ř.) Poněvadž mezi tyto vedlejší závazky již vzešlé náklady kvitance nepatří, nelze je také z nejvyššího podání věřiteli přikázati. Nemá tedy ani takový věřitel, jenž s převzetím pohledávky byl srozuměn nároku na náhradu nákladů kvitance z nejvyššího podání. [35])

Jsou tedy v tom ohledu všichni věřitelé hypotekární na roveň postaveni. Avšak přes to nelze tvrditi, že věřitelé, jichž pohledávka vydražitelem byla přejata, nemají naprosto nároku na náhradu nákladů kvitance ani v tom případě, když pro náklady ty vázne t. zv. hypotéka kauční.

---

[34]) Tilsch, l. c. str. 307. Krainz-Pfaff-Ehrenzweig II. §. 367. str. 226.

[35]) Věta tato se bude zdát samozřejmou, ale poněvadž vím ze zkušenosti, že i věřitelé hotové zaplacení nežádavší při rozvrhovém roku útraty kvitance likvidují a i nejv. soud se otázkou touto zabýval, (srv. rozh. ze dne 21. února 1900 č. 2324, Právník 1900 str. 325), není snad zbytečnou. — Správnost této věty vychází ostatně také z následující úvahy na jevo: Náhrada nákladů kvitance mohla by být v tomto případě žádána opět jen v tom smyslu, že by obnos soudcem určený byl buď hotově vyplacen, neb vydražitelem na srážku nejv. podání přejat. Hotové placení je nemožné, poněvadž náklady ty ještě nevznikly, převzetí obnosu toho vydražitelem je ale přímo vyloučeno, poněvadž §. 223. odst. 2. ex. ř. ustanovuje, že i v tom případě, když se pohledávky zástavním právem zjištěné převzetím zapravují, úroky a ostatní příslušenstvo, mezi něž i útraty kvitance počítati by bylo nutno, z podstaty hotově zapraveny býti musí.

Sluší tu rozeznávati případ dvojí: Ohledně kvitance, již musí věřitel hotové zaplacení nežádavší vydražiteli neb soudu stran shora zmíněných dle §. 223 odst. 2 ex. ř. hotově zaplacených, až do dne udělení příklepu vzniknuvších t. zv. vedlejších závazků vydati, platí zásady shora o věřitelích hotové zaplacení svých pohledávek žádavších vyložené a bude musit věřitel tyto náklady sám nésti bez ohledu na hypotéku kauční.

Naproti tomu bude musiti nésti náklady, kvitance vydané svého času o zaplacení kapitálu neb jeho části, pakliže věřitel neb vydražitel později kapitál vypoví (§. 153 ex. ř.) vydražitel.[36]) Neboť, jak již uvedeno, přejímá vydražitel dluh v témž objemu a s týmiž modalitami, jaké platily pro dluh přejatý v den udělení příklepu a musí tedy zejména také povinnost, nahraditi věřiteli vedlejší útraty, jež mu v budoucnosti vzejdou, současně převzíti až do obnosu, pro nějž je nemovitost v zástavu dána.

Za takovéhoto stavu věci může se ovšem vyskytnouti námitka, že v případech těch je vlastně nejvyšší podání o obnosy útrat vzniklých kvitováním větší, poněvadž bude musit vydražitel útraty kvitance platit zvláště a nikoliv z nejvyššího podání. Zejména bude důsledek tento nemile nésti vydražitel, jenž jenom nerad dluhy přejímá (ku př. spořitelny a jiné ústavy peněžní) a tyto ihned po dražbě vypovídá a zaplatiti hledí.[37])

Námitka tato nebyla by však odůvodněna; neboť uvážiti dlužno, že je soudce dražbu odbývající povinen před jejím početím koupěchtivým oznámiti, kdo z věřitelů hotové zaplacení žádá a kdo je srozuměn s převzetím dluhu vydražitelem (§. 178 č. 2 ex. ř.), a ví tedy vydražitel, které pohledávky a v jakém obnosu přejímá a musí také s možností, že bude musit náklady kvitance těchto pohledávek svého času zapraviti, počítati. Nelze tedy nějaké zkrácení vydražitele dovozovati.

V.

Shrneme-li výsledky úvahy této v zásady všeobecné, seznáváme:

1. Věřitel dosáhnuvší uspokojení své pohledávky v řízení exekučním je povinen kvitovati; kvituje zpravidla jen jednou a to:

---

[36]) Zaplacení to stane se ovšem již mimo řízení exekuční.

[37]) Na př. nejv. podání obnášelo 24.000, započtením na nejvyšší podání bylo vydražitelem přijato 16.000 K, vydražitel chce ale obnos ten také za čas zaplatiti a musí útraty kvitance — v tom případě jen na kolcích 50 K — sám platit.

a) buď soudu exekučnímu, když výtěžek exekucí docílený složen byl k soudu aneb výkonným orgánem vym. věřiteli přímo byl vydán,

b) vydražiteli (při věcech nemovitých), jestli tento sám přímo věřitelům platí.

Výjimky z pravidla toho platí:

α) v případě §u 25. odst. 2. ex. ř.,

β) v případě §u 313. ex. ř.; tu je povinen věřitel kvitovati také exekutovi.

2. Kvitance věřitelova nemusí býti ani stran pohledávek hypotekárních kvitancí výmaznou a nemají ustanovení §§. 469. a 1369 o. obč. z. pro exekuční řízení místa.

3. Podpis věřitelův na kvitanci musí být toliko výjimkou ověřen a to:

a) v případě §u 46. ex. ř.,

b) platí-li vydražitel přímo věřitelům pohledávky, jejichž hotové zaplacení žádáno bylo (III. č. 3.).

4. Náklady kvitance vydané v řízení exekučním nese ve všech případech věřitel, avšak útraty kvitance vydané kuratorem, k vybrání přikázané pohledávky zřízeným, požívají přednosti přede všemi pohledávkami (§. 315. odst. 2. ex. ř.).

5. Hypotéka kauční, pokud se na náklady kvitance vztahuje, má v řízení exekučním jen tehdy významu, jestliže vydražitel dluh započtením na nejvyšší podání byl převzal.

Praktické případy.

Děti dosud nenarozené mohou býti zapsány za vlastníky nemovitostí (i mimo případy §u 274. obč. z. a §§. 612., 620. a 632 dv. dekr. z 29. května 1845.); mohou býti i žalovány pro hyp. dluh na těchto nemovitostech z dluhopisu opatrovnicky schváleného zjištěný. — Submisse opatrovníka na žalobní prosbu nepotřebuje v tomto případě povolení nebo schválení úřadu nadopatrovnického. — K výkladu §u 878. obč. zák.

O hypotekární žalobě občanské záložny ve Strážnici, zaps. spol. s ruč. obmez., proti Alžbětě H., provdané Hr. v P., pak nezletilým Pavlu, Janu, Kateřině, Jiřímu, Methoději a Cyrillu H., zastoupeným otcem Janem H. a dosud nenarozeným dětem z manželství

Jana H. z Radějova, zastoupeným opatrovníkem Janem H., a sice pokud se týče Jana H. nyní neznámého pobytu zastoupenému opatrovníkem k věci D. W. ve Strážnici o zaplacení 300 K. s přísl. — která byla podána na základě dluhopisu ze dne 30. června 1891 — jak ohledně nezletilých, tak i dosud nenarozených dítek Jana H. nadopatrovnicky právoplatně schváleného, pak prohlášení Kateřiny H. z 25. února 1902., byl položen rok k ústnímu jednání u c. k. okr. s. ve Strážnici na den 29. prosince 1902 — k němuž se Alžběta H. nedostavila, a při němž opatrovník na žalobu i petitum bezvýminečně submittoval — načež prvý soud uznal rozsudkem ze dne 29. prosince 1902 č. j. C 128/2 — 6 takto právem:

1. Alžběta H. provd. Hr., pak nezl. Pavel, Jan, Kateřina, Jiří, Methoděj H. jsou solidárně povinni obč. záložně ve Str. zaplatiti... 300 K. s 6% úroky... a na útratách 46 K 75 h.

2. Nezl. Pavel, Jan, Kateřina, Jiří, Methoděj H. jsou povinni téže obč. záložně Str. zaplatiti na útratách včetně útrat opatrovnických per 4 K další obnos per 15 K 26 h. — vše to do 14 dnů pod důhonem práva.

3 Žalobní nárok proti Cyrillu H. a dosud nenarozeným dětem z manželství Jana H. se zamítá.

Důvody: Návrhu žalobkyně bylo dle §§. 395. a 396. c. ř. s. vyhověti, pokud přednesení dostavivší se strany není vyvráceno důkazy stávajícími a pokud neodporuje materielnímu právu. Žalující záložna tvrdí, že nenarozené děti z manželství Jana H. — pokud se týče děti, které dne 30. června 1891 ještě narozeny nebyly — totiž Cyrill H. a ještě další nenarozené děti — se staly dlužníky žalující záložny. Než tvrzení toto jest přímo právnické unicum, pokud nenarozené děti mají býti osobními dlužníky — když osoby ty ještě neexistují a nemohly vůbec děti, které dne 30. června 1891 ještě nebyly narozeny, nějaký dluh na sebe převzíti, třebas i kdyby byly tehdy nějakým opatrovníkem zastoupeny bývaly. Neboť opatrovník nenarozených může dle §. 274. obč. z. ob. jen býti ustanoven pro potomstvo vůbec, avšak jen, aby potomstvo to při určité pozůstalosti nebylo zkráceno, a pak pro plod ještě nenarozený. Další případ takového opatrovnictví náš zákon nezná, a když přece nějaký opatrovník pro nějaké nenarozené děti za nějakým jiným účelem byl ustanoven a nějaké právnické jednání předsevzal, stalo se tak proti zákonu. Proto jest též Cyrill H. (který se narodil po podepsání a schválení dluhopisu) veškerého závazku prost. Ten, jehož poznačuje právo slovem nasciturus, musí aspoň již býti plodem a opatrovník jeho má hájiti jeho právo, nikoli však ho může za to, že snad

dostane nějaký malicherný majetek, z něho udělati osobního, hypotekárního a s celou hromadou osob solidárního dlužníka. Je-li vůbec solidarita nezletilých při společné půjčce něco neobvyklého a pro každého jednotlivého nebezpečného, jest solidarita nenarozených, ba ani ještě nezplozených právnicky nemožnou.

Není zde na místě se šířiti o tom, zdaliž zanesení práva vlastnického do knihy, jak se v daném případě stalo — není úplně nezákonité, jen dlužno klásti otázku, kdo by byl majetníkem usedlosti a dlužníkem, kdyby všechny děti Jana H. a téhož žena nějakým morem umřeli, neboť Jan H. by vždycky se ještě mohl — nikoli však musel — ženiti a z manželství tohoto by pak mohly pocházeti děti. Bylo by tedy nějaké interregnum zákonitě nepřípustné.

Tím je částečné zamítnutí odůvodněno.

V odvolání svém dovozovala žalující záložna:

a) Že podle bezvýminečného znění §. 395. civ. s. ř. musí soudce — jde-li o submissi — rozhodnouti na návrh žalobcův ve smyslu doznání a nemá práva přezkoumávati, není-li přednesení žalující strany vyvráceno důkazy ve spisech čili nic aneb odporuje-li žádání její právu materielnímu čili nic; to může činiti soudce pouze v případě kontumace (§. 396. s. ř.); v našem případě však byla kontumací stižena pouze Alžběta H., o níž ale pochybnosti prvního soudce o nenarozených dosud dětech — neplatí;

b) že tvrzení prvního soudce ohledně nepřípustnosti zřízení opatrovníka pro nenarozené dosud děti pro jiný případ než onen v §u 274. ob. obč. z. vyvrátil týž soudce sám, zřídiv právě o přítomné žalobě nenarozeným dosud dětem přítomného opatrovníka D. W. — jenž na žalobu submittoval;

c) že týž první soudce povolil i vklad práva vlastnického pro dosud nenarozené děti i vklad práva zástavního na toto jich vlastnictví schváliv dotyčný dluhopis a že obě tato právní jednání stala se právoplatnými.

C. k. krajský jako odvolací soud v Uh. Hradišti odvolání žalující strany rozsudkem ze dne 5. března 1903 č. j. B 8/3—2 vydaným v zasedání neveřejném nevyhověl.

Důvody: Výtky odvolatelkou proti důvodům právnickým rozsudku první instance učiněné nejsou správné. Nehledě k tomu, že uznání opatrovníka ani není schváleno, ačkoliv k němu jako dispositivnímu jednání právnímu bez schválení oprávněn nebyl — názor odvolatelky, jako by při uznání beze všeho podle uznání rozhodnuto býti muselo, vůbec správným není. Přes uznání jest na soudu zkoumati,

zdali dotčený nárok právnicky nemožným a tedy absolutně neplatným není (§. 878. obč. z.). Co odvolatelka ve svém odvolání o nenarozeném dítěti „nasciturus pro iam nato habetur, quoties de commodis eius agitur“ platí tím více o nezplozeném dítěti, jemuž sice výminečně jmění zachováno býti může (§§. 612., 620., 632. dv. dekr. ze dne 29. května r. 1845), povinnosti ale uloženy býti nemohou. Protože nezplozené děti zápůjčky neobdržely, nejsou také povinny z titulu zápůjčky něco platiti.

Ale ani jako majetníci zavázaných usedlostí nemohly nezplozené děti odsouzeny býti zažalovaný obnos zaplatiti, protože by hypotekární žaloba ve smyslu §. 91. j. n. směřovati jen mohla k uplatnění práva zástavního a musela by podle toho žalobní prosba jinak zníti. Ostatně je pochybným, zdali vůbec nezplozené děti jako knihovní majetníci považovány býti mohou, když v gruntovní knize jenom obmezení, potahmo povinnost poznamenána jest, že zanešení knihovní majetníci s nimi po případě děliti se mají. —

Dovolání žalobkyně, v němž tato vyvracela názory druhé stolice, hlavně pak na to poukázala, že tu nešlo ani o dispositivní projednání (neboť dluhopis byl již svým časem nadopatrovnicky schválen a jde nyní pouze o důsledek toho) a že tu nelze mluviti o případech §. 878. obč. z., c. k. nejvyšší soud vyhověl z těchto důvodů:

Dovolání žalující záložny opírajícímu se jediné o dovolací důvod §. 503. čís. 4. c. s. ř. upříti nelze oprávnění. Dlužní úpis ze dne 30. června 1891, na jehož základě zažalovaná pohledávka zajištěna jest na knihovních tělesech č. vl. 137. a 913. v Radějově, na kterých zapsána jsou také práva vlastnická pro dosud nenarozené děti z manželství Jana H., vystaven byl Janem H. také jakožto opatrovníkem těchto posléz uvedených, a dlužní úpis ten ohledně dětí těchto schválen mocí úřadu opatrovnického.

Vzhledem k tomuto stavu věci nelze žalobkyni odníti právo žádati také na Cyrillu H., který později se narodil, a na nenarozených dosud dětech, jichž vlastnické nároky na uvedených usedlostech jsou zaneseny a zástavním právem žalobkyně za zažalovanou pohledávku zavazeny, a jež zastoupeny jsou opatrovníkem jim zřízeným — a nelze v tomto případě užíti §. 878. o o. z., jelikož nejde ani o věc nedovolenou, ani o věc nemožnou, nýbrž pouze o dobytí pohledávky knihovně zjištěné.

Poněvadž pak opatrovník při jednání žalobní nárok uznal a na žalobní prosbu submitoval, k čemu dle stavu věci povolení úřadu opatrovnického nepotřeboval, slušelo dle §. 395. c. s. ř. nalézti dle prosby

žalobní. Právní názor nižších soudů není tedy odůvodněn ani stavem věci ani zákonem a slušelo změniti rozsudek v naříkané části dle prosby žalobní.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 17. července 1903 čís. 8658. **Dr. Koutecký.**

Doživotní důchod a služebnost bytu pro tutéž osobu na nemovitostech zjištěné sluší pokládati dohromady za výměnek ve smyslu §. 226. ex. ř.

Pro Annu Z. vázly z postupní smlouvy ze dne 25. února 1901, 1. pouze na domě čp. 95 v B. služebnost bytu, a 2. na témž domě a ještě na dalších 5 knihovních tělesech doživotní důchod ročních 144 K.

Veškeré tyto nemovitosti byly 9. července 1902. exekučně prodány a zmíněná služebnost bytu Anny Z. byla odhadnuta ročně na 50 K. Poněvadž docílená k soudu hotově složená nejvyšší podání za prodané nemovitosti nestačila k úplnému krytí uhražovacích kapitálů pro doživotní důchod Anny Z. per 3600 K a pro její služebnost bytu per 1250 K, zrušil exekuční soud usnesením docílená nejvyšší podání rozvrhujícím dle §. 227. ex. ř. jak doživotní důchod Anny Z., tak její služebnost bytu, pokládaje prvuvedený důchod za reální břemeno, a přikázal Anně Z. z docílených nejvyšších podání k hotovému zaplacení náhradu 1440 K za doživotní důchod a náhradu 500 K za služebnost bytu, potažně na náhradu za poslednější služebnost pouze ještě vybývající zbytek 86 K 83 h z docíleného nejvyššího podání za prodaný dům čp. 95 v B.

K rekursu výměnkářky Anny Z. proti tomuto rozvrhovému usnesení vynesl rekursní soud následující rozhodnutí:

Rekursu se dává místo a v odpor vzaté usnesení se v ten smysl změňuje, že se ze smlouvy postupní ze dne 25. února 1901. sub. praes. 5. března 1901. pod č. j. 267./1. na prodaných nemovitostech pro Annu Z. knihovně váznoucí doživotní důchod ročních 144 K a služebnost nezrušují a že se v odpor vzatým usnesením na právě uvedený doživotní důchod samý jménem náhrady za zrušený doživotní důchod přikázané obnosy úhrnem 1440 K přikazují na místě náhrady na uhražovací kapitál pro zmíněný doživotní důchod Anny Z. ročních 144 K v obnose per 3600 K a že se v odpor vzatým usnesením na služebnost bytu Anny Z. jménem náhrady za zrušenou služebnost přikázaný obnos per 86 K 83 h přikazuje na místě náhrady na uhražovací kapitál pro tuto služebnost bytu v obnose 1250 K.

Zároveň se stanoví, že vydražitelové převezmou uvedený doživotní důchod Anny Z. a její služebnost bytu jenom, pokud právé na uhražovací kapitály pro tato práva přikázané obnosy per 1440 K a 86 K 83 h stačí.

Exekučnímu soudu se nařizuje, aby po vejití tohoto usnesení v moc práva ony v odpor vzatým usnesením na doživotný důchod Anny Z. přikázané obnosy v úhrnné sumě 1440 K a pak tímtéž usnesením Anně Z. z přírůstku úrokového přikázané obnosy v úhrnné sumě 6 K 58 h jakožto jeden uhražovací kapitál pro doživotní důchod Anny Z. ročních 144 K, a pak obnos 86 K 83 h v odpor vzatým usnesením pod b. č. 33. přikázaný, jakožto druhý uhražovací kapitál pro služebnost bytu Anny Z., každý z těchto dvou uhražovacích kapitálů zvlášť na úroky uložil.

Vydražitel Václav M. se poukazuje, aby výměnkářce Anně Z. poskytoval byt jí dle odstavce III. postupní smlouvy ze dne 25. února 1901 příslušící v domě čís. pop. 95. v B. ode dne vydražení, t. j. od 9. července 1902. až do vyčerpání na úrok uloženého uhražovacího kapitálu pro tento byt per8 6 K 83 h, a má naproti tomu tentýž vydražitel právo, bráti náhradou za poskytování tohoto bytu z uvedeného uhražovacího kapitálu pro tento byt per 86 K a 83 h ročně 50 K, a sice předem z úroků. a čeho se nedostane, přibírati z kapitálu samotného, dokud nebude vyčerpán. Vyčerpáním tohoto uhražovacího kapitálu per 86 K 83 h uhasne zmíněná služebnost bytu Anny Z.

Výměnkářka Anna Z. má dále právo, ze shora uvedeného uhražovacího kapitálu pro její doživotní roční důchod per 1446 K 58 h bráti ročně 144 K ode dne dražby, t. j. od 9. července 1902 počínaje v měsíčních předem jdoucích lhůtách po 12 K (dle III. odstavce postupní smlouvy ze dne 25. února 1901), a sice předem z úroků, a čeho se nedostane, z kapitálu samého, dokud nebude vyčerpán. Vyčerpáním uvedeného uhražovacího kapitálu 1446 K 58 h uhasne doživotní důchod Anny Z.

Pro případ, že by výměnkářka Anna Z. zemřela dříve, než by shora uvedené dva uhražovací kapitály per 86 K 83 h a per 1446 K 58 h, neb alespoň jeden z nich byl úplně vyčerpán, nařizuje se exekučnímu soudu, aby provedl nový rozpočet, při kterémž bude uvolněný zbytek uhražovacích kapitálů rozdělen mezi nejprvé na prázdno vyšlé věřitele dle knihovního pořadí; a to z následujících d ů v o d ů v:

Rekurs výměnkářky Anny Z. jest odůvodněný; neboť zmíněný doživotní důchod a služebnost bytu sluší pokládati dohromady za výměnek ve smyslu §. 226. exek. ř., protože si obé Anna Z. smlouvou postupní

ze dne 25. února 1901 při postoupení svého majetku ku svému živobytí vymínila, a měl tedy tento výměnek i se shora uvedenou služebností bytu jakožto podstatnou a nerozlučnou částí výměnku, jako celek dle §§. 226. a 225. ex. ř., a nikoliv dle §. 227. exekučního řádu posuzován býti.

Dovolací stížnosti Václava M. vydražitele a knihovního věřitele na uvedené usnesení rekursního soudu cís. král. nejvyšší soud místa nedal.

Při tom bylo uváženo, že pokud Václav M. si stěžuje jakožto vydražitel, nelze mu přiznati práva ku stížnosti, jelikož práva a povinosti jeho jako vydražitele změněným rozdělením nejsou dotčeny; — ostatně však musí vydražiteli zůstati lhostejno, kdo z nejvyššího podání dostane zaplacení a mnoholi; — že konečně, pokud Václav M. vznáší dovolací stížnost jako knihovní věřitel, jeho postavení k hypotéce, pokud se týče k nejvyššímu podání, — rozhodnutím rekursního soudu není zhoršeno, spíše zlepšeno, poněvadž stává možnost rozdělení uhražovacího kapitálu, — jeho stížnost tudíž není oprávněna.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 23. prosince 1902 č. 17320.

Leder.

Hovorna.

9. Několik slov o dohlídce policejní pro potulku uložené.

Trestání potulky má ráz více policejního opatření než výkonu trestní spravedlnosti. S trestem pro potulku bývá, jsou-li zde náležitosti §. 4. zák. z 10. května 1873 č. 108. ř. z., jmenovitě též v případu druhého odsouzení pro potulku, spojena jako vedlejší trest možnost dohlídky policejní, kterou pak uloží politický úřad a sice ne déle než na 3 roky (§. 9. téhož zák.). Pouze tehdy, dopustí-li se osoba pod dohlídkou stojící nového trestního činu v §. 4. cit. z. uvedeného, může býti dohlídka ještě na tři léta, počítajíc od posledního trestu, prodloužena (§. 11. téhož z.). Dle §. 14. uvedeného zákona zahrnuje soudní výrok o možnosti odevzdání do pracovny donucovací též možnost policejní dohlídky, kterou pak samostatně politický úřad uloží pravidelně všem těm, kteří nemohou býti přijati do pracovny donucovací.

Toť jsou hlavní zákonná ustanovení, jichž praktický význam posouditi dlužno. Zejména jest zkoumati, jaký následek má policejní dohlídka u příslušníků malých venkovských obcí, v jichž obvodu nenalé-

zají tito úživy. Politický úřad obyčejně nařizuje, že pod policejní dohlídkou postavený nesmí se vedle jiných obmezení bez povolení vzdáliti z místa, které si za místo pobytu sám zvolil (§. 9. lit. a zmín. zák.), což se vykládá v tom směru, že nesmí po čas policejní dohlídky, bez povolení politického úřadu první instance své bydliště změniti, třeba by si práci hledati chtěl, i kdyby v místě, ve kterém se zdržoval v čas prohlášení dohlídky policejní, obživy neměl. Pouhé ohlášení změny pobytu u policejního úřadu obecního nestačí; jenom pouhou změnu v bytu u bezpečnostního úřadu hlásiti dlužno. Povolení ku vzdálení se z místa pobytu, jak samozřejmo, udílí politický úřad dosti zřídka, poněvadž nemá žádné záruky, že dohlíženec ho nezneužije. Proto také se, jmenovitě v chudých krajinách venkovských, naskytují velmi zhusta případy přestupku §. 6. zák. ze dne 24. května 1885 č. 89. ř. z. nedovoleného vzdálení se z policejní dohlídky, aniž ve většině případů těch bylo dotyčným osobám vůbec možno se živiti v místě jejich nuceného pobytu; ony se nalézají v takovém stavu, že pravidelně přestupek, pro který jsou trestáni, spáchat musí a organy správy obecní, kterým padají na obtíž chudinskou podporou, přirozeně rády vidí, když se takový tulák zase jednou podívá do světa. Slibuje-li takový člověk, že se „polepší“, je to spíše ironie na jeho výdělkové poměry, které jej často nutí, aby hledal výživu jinde.

Z těchto důvodů nutno dohlídku policejní zreformovati, aby jevila svůj blahodárný chránící a výchovný význam. Nejprve třeba, aby možnost dohlídky policejní v pouhé potulky odpadla, neboť proti potulce jediné může zdárně působiti instituce pracoven donucovacích.

Dále jest vždy ponechati soudu samému výrok o tom, má-li býti dán člověk majetku a osobě lidské nebezpečný pod dohlídku policejní; neboť soud, jenž provádí řízení trestní, může nejlépe poznati, zdali se hodí potrestaný do pracovny nebo pod dohlídku policejní. Tato jest zcela různým a nikoli snad menším trestem, neboť v nynějším útvaru svém značně obmezuje možnost výdělku dohlížencova, kdežto pracovna mu skytá obživu. Při změně místa pobytu nebudiž vyžadováno povolení, nýbrž pouhé ohlášení se, jako při pouhé změně bytu a sice by mělo dostačiti ohlášení na nejbližší četnické stanici s udáním směru cesty neb budoucího místa pobytu, je-li toto dohlížencovi známo. Pouze vědomě nepravdivá hlášení aneb nehlášení vůbec by pak podléhala trestu. Jenom u velmi nebezpečných zločinců, jmenovitě známých, vícekrát trestaných zlodějů by měl míti politický úřad právo se vyjádřiti do určité krátké lhůty, že proti změně pobytu činí námitky, vyšetřiv zprvu, zdali

v místě, kde se dohlíženec nalézá, jest mu možno se obživiti a učiniv pak dle toho nové opatření.

Že by takovéto úlevy dohlídku policejní nečinily illusorní, plyne z toho, že dnes zdokonalením prostředků dorozumívacích a dopravních jest kontrola pohybu obyvatelstva dosti snadná a jmenovitě tulák, jak zkušenost učí, málokdy zmizí z určitého rayonu na dobro, aby se vůbec nenašel. Kdo dnešní policejní dohlídku porušiti chce, učiní to snadno a také lehko se opět vypátrá.

Nebyly by pak snadno možné dnes zhusta se opakující případy, kdy člověk pod policejní dohlídkou jsoucí, jenž ničeho nespáchal, než že se dříve nemoha nalézti práci toulal, nyní naleznuv trvalou práci v cizí krajině, jest uprostřed této své práce zatčen a pro porušení policejní dohlídky soudu toho místa, kde by se měl nuceně zdržovati, dodán. Člověk takový potom buď zůstane doma a živí se žebrotou, anebo jde do světa hledati si novou práci neb snadnější, potulkou vydávaje se v šanc novému potrestání pro tuto a vzdálení se z dohlídky policejní, která se pak u něho stane novými potrestáními pro potulku permanentní. Takové případy se jmenovitě naskytují v našich venkovských českých okresích, kde bohužel neoplývají nižší vrstvy lidu blahobytem a musí se krušně živiti mimo svůj domov a kde každý méně dostatečný a necvičený pracovník jest považován za přítěž, kterou dlužno odstraniti, aby nepadla obci na obtíž. Prvním však účelem trestů na potulku jest výchova k práci a tento účel nesmí stížiti dohlídka policejní.

Dr. F. K.

Denník.

Slavnost JUDra Josefa Kaizla ve Volyni. Městská rada ve Volyni zve ku slavnostnímu odhalení poprsí JUDra Josefa Kaizla, jež dne 23. srpna 1903 o 10. hodině dopolední konati se bude.

O 9. hodině shromáždí se pp. hosté, zástupcové úřadů a obcí na radnici a veškeré místní spolky na „Podolí“, odkud průvod ubírati se bude ku rodnému domu. Před proslovením slavnostní řeči p. JUDrem Jos. Heroldem, zemským a říšským poslancem, zapěje pěvecké Družstvo „Chorál národa českého“, načež doslovem předsedy slavnostního výboru, pana JUDra Arnošta šl. z Lomů a přednesením písně „Pod starým praporem“ slavnost se skončí.

Promoce na právnické fakultě c. k. české Karlo-Ferdinandovy university v Praze ve studijním roce 1902/3.

Promovováno celkem 113 kandidátů, a sice pánové:

Aubrecht Josef, rodilý z Prahy prom. 14. ledna 1903.
Beran Karel, rodilý z Přibyslavi prom. 4. července 1903.
Blatník Karel, rodilý z Bystrovan prom. 18. července 1903.
Brunc Bohumil, rodilý z Plaňan prom. 30. září 1902.
Burian Antonín, rodilý z Milčína prom. 16. prosince 1902.
Bursák František, rodilý z Boskovic prom. 20. července 1903.
Bürger Josef, rodilý z Velešína prom. 17. ledna 1903.
Cvetler Filip, rodilý z Chrudimi prom. 20. července 1903.
Čapek Jaroslav, rodilý z Jičína prom. 24. července 1903.
Čech Petr, rodilý z Jestřabí prom. 27. února 1903.
Čermák František, rodilý ze Semil prom. 4. května 1903.
Čermák Josef, rodilý ze Semil prom. 4. května 1903.
Černý Jan, rodilý z Nových Sedlic prom. 14. července 1903.
Divecký František, rodilý z Hubiles prom. 14. března 1903.
Dorazil Leopold, rodilý z Rychtářova prom. 23. dubna 1903.
Dvořák Jan, rodilý z Vimperka prom. 6. května 1903.
Elgart Josef, rodilý ze Židlochovic prom. 25. července 1903.
Erben Josef, rodilý z Kutné Hory prom. 20. prosince 1902.
Fatka Maxmilian, rodilý z Biskupic prom. 18. května 1903.
Feigl Alois, rodilý z Příbrami prom. 3. prosince 1902.
Fikar Adolf, rodilý z Baštin prom. 25. července 1903.
Fränkl Julius, rodilý z Hradce Král. prom. 27. července 1903.
Grbešič Vicko Iljadica, rodilý ze Šibeniku prom. 11. list. 1902.
Gissübel Karel, rodilý z Těšína prom. 29. března 1903.
Hanza Rudolf, rodilý z Bonaventur prom. 6. prosince 1902.
Hanzl Josip, rodilý z Pakrace prom. 8. července 1903.
Heller Karel, rodilý z Karlína prom. 19. listopadu 1902.
Herold Jan, rodilý z Plzně prom. 25. července 1903.
Hodinář František, z Bělcevsi prom. 28. dubna 1903.
Hoffer Emilian, rodilý z Tábora prom. 14. října 1902.
Holeček Zdeněk, rodilý z Plas prom. 9. května 1903.
Holeka František, rodilý z Vrbčan prom. 20. července 1903.
Holub Josef, rodilý z Hainburgu prom. 11. října 1902.
Hřebejk Josef, rodilý z Hořovic prom. 13. března 1903.
Chalupný Emanuel, rodilý z Tábora prom. 6. července 1903.
Charvát František, rodilý z Chyšné prom. 14. července 1903.
Janečko Miloslav, rodilý z Kostelce prom. 20. července 1903.

Jaroš Čeněk, rodilý z Keblic prom. 18 prosince 1902.
Jelínek Otto, rodilý z Mirotic prom. 24. července 1903.
Kafka Robert, rodilý z Příbrami prom. 30. května 1903.
Kallab Jaroslav, rodilý z Nov. Města prom. 25. července 1903.
Kapras Jan, rodilý z Nov. Bydžova prom. 17. července 1903.
Klíma Jaroslav, rodilý z Č. Kostelce prom. 24. března 1903.
Kohn František, rodilý z Mikulovic prom. 21. března 1903.
Kopecký Václav, rodilý z Kraborovic prom. 8. července 1903.
Kostial Karel, rodilý z Jilemnice prom. 24. července 1903.
Koudela Jan, rodilý z Prostějova prom. 9. května 1903.
Koutník Jaroslav, rodilý z Jilemnice prom. 7. listopadu 1902.
Kožený Václav, rodilý ze Štěpánova prom. 12. května 1903.
Krása Arnošt, rodilý z Kutné Hory prom. 23. července 1903.
Kroutil Zdeněk, rodilý z Kolína prom. 20. června 1903.
Kučera Jaroslav, rodilý z Tábora prom. 25. července 1903.
z Lány Emil, rodilý z Černilova prom. 14. března 1903.
Lešer Julius, rodilý z Prahy prom. 20. prosince 1902.
Lexa Zdeněk, rodilý z Vys. Mýta prom. 20. dubna 1903.
Lorenc František, rodilý z Příboru prom. 21. ledna 1903.
Mahler Bohumil, rodilý z Něm. Brodu prom. 20. pros. 1902.
Mahler Jindřich, rodilý z Něm. Brodu prom. 20. pros. 1902.
Malát Jan, rodilý z Humpolce prom. 24. listopadu 1902.
Malza František, rodilý z Darova prom. 19. května 1903.
Maršík Bohumil, rodilý z N. Mitrovic prom. 22. listop. 1902.
Mayer Otakar, rodilý z Rakovníka prom. 6. prosince 1902.
Mohapl Leopold, rodilý z Přerova prom. 26. června 1903.
Mollenda Ladislav, rodilý z Pelhřimova prom. 29. listopadu 1902.
Musil Antonín, rodilý ze Lhotky prom. 6. listopadu 1902.
Musil Karel, rodilý z Č. Kostelce prom. 23. března 1903.
Nechuta Josef, rodilý z Vanovic prom. 28. května 1903.
Novák Josef, rodilý z Mělníka prom. 26. března 1903.
Novák Vilém, rodilý z Nymburka prom. 11 října 1902.
Obešlo Jaroslav, rodilý z Ohař prom. 18. prosince 1902.
Paroubek Alois, rodilý z Prahy prom. 13. října 1902.
Pešek Ladislav, rodilý z Koloredova prom. 19. května 1903.
Politzer Rudolf, rodilý z Přelouče prom. 5. května 1903.
Pospíšil Břetislav, rodilý z Prahy prom. 11. října 1902.
Rejha Ladislav, rodilý z Jičína prom. 23. května 1903.
Sapara Ladislav, rodilý z Prahy prom. 29. března 1903.

Sernec Quido, rodilý z Celje prom. 18. prosince 1902.
Slavík Emilian, rodilý z Jindř. Hradce prom. 5. února 1903.
Smetáček Rudolf, rodilý ze Smečna prom. 13. prosince 1902.
Soldát Ludvík, rodilý z Bakova prom. 4. července 1903.
Sim Rudolf, rodilý z Jičína prom. 11. července 1903.
Steinhauser Eduard, rodilý z Pluhového Žďáru prom. 10. ledna 1903.
Stern Emil, rodilý z Veleně prom. 8. června 1903.
Straschnov Otto, rodilý z Ml. Boleslavě prom. 29. dubna 1903.
Suchánek František, rodilý z Brunovic prom. 8. května 1903.
Svatoš Ludvík, rodilý z Lišova prom. 5. února 1903.
Synek Václav, rodilý ze Zlonic prom. 27. března 1903.
Eduard rytíř Šafařík-Pštross, rodilý z Vídně promov. 23. července 1903.
Šebesta Leo, rodilý z Brna prom. 27. října 1902.
Špaček Ludvík, rodilý z Roketnice 27. července 1903.
Štědrý Bohumil, rodilý z Modlíkova prom. 11. července 1903.
Teklý Vratislav, rodilý z Hracholusk prom. 20. prosince 1902.
Teller David, rodilý ze Zahrádky prom. 16. prosince 1902.
Tichý Karel, rodilý z Kojic prom. 24. listopadu 1902.
Tomsa František, rodilý z Hořic prom. 2. července 1903.
Vacek Václav, rodilý z Libochovic prom. 18. prosince 1902.
Vávra Robert, rodilý z Vídně prom. 11. března 1903.
Winter Jaroslav, rodilý z Rakovníka prom. 20. pros. 1902.
Wíšo Jaromír, rodilý z Holic prom 29. listopadu 1902.
Vltavský Rudolf, rodilý z Humpolce prom. 29. března 1903.
Vojta Ladislav, rodilý z Tábora prom. 24. července 1903.
Vondrák Rudolf, rodilý z Tábora prom. 14. května 1903.
Voska Jaroslav, rodilý z Prahy prom. 15. listopadu 1902.
Votava Otakar, rodilý z Jaroměře prom. 20. května 1902.
Vrba Vít, rodilý z Bukurešti prom. 22. listopadu 1902.
Zadina Milan, rodilý z Poděbrad prom. 13. prosince 1902.
Zavadil Otomar, rodilý z Kutné Hory prom. 27. července 1903.
Železný Jindřich, rodilý ze Smíchova prom. 22. července 1903.
Zelinka František, rodilý z Mikulovic prom. 23. března 1903.
Zikan František, rodilý z Vinařic prom. 15. listopadu 1902.
Zmek Alois, rodilý z Kabát prom. 27. července 1903.
Ženíšek Bedřich, rodilý z Dejšiny prom. 13. prosince 1902.
Ženíšek Otakar, rodilý ze Smíchova prom. 25. července 1903.

Knihopis. Jakožto pokračování spisu „Die Berufswahl im Staatsdienste und im öffentlichen Leben“ vyšel nákladem Perlesovým ve Vídni III. díl: Die Berufswahl in allen Dienstzweigen des Staatsdienstes und im öffentlichen Leben. Díl tento odporučuje se zejména jako rádce i průvodce mezi jiným též absolventům universitního studia právnického, ježto poukazuje na možné odbory, jimž se absolvovaný právník věnovati může. První dva díly obsahují: Die Berufswahl im Staatspostdienste a Die Berufswahl der Frau im Staatsdienste. — Nákladem Karla Winikera v Brně vyšla národohospodářská studie Mořice ryt. Bauera: Die Entwickelung des ländlichen Kreditwesens in Mähren. Str. 62. Cena 1·80 K. — Duncker & Humblot vydal spis dra. Egona ryt. Schuberta ze Soldernu o thematé spisovateli běžném: Die Zwangsverwaltung und die Verwahrung und Verwaltung nach Executionsrecht jakožto speciální komentář k rakouskému řádu exekučnímu ze dne 27. května 1896 se zřetelem německého zákonodárství, zvláště říšského zákona německého ze dne 24. března 1897. Str. 593 (včetně rejstříku paragrafového i věcného), cena 15 marek. — Týmž nákladem vydal Dr. Walter Schiff: Grundriss des Agrarrechts mit Einschluss des Jagd- und Fischereirechts jako třetí svazek, čtvrté oddělení prof. Fingrem a Franklem vydávané sbírky: Grundriss des Oesterreichischen Rechtes. Str. 153. 4 marky..

Společnost Pražské fakulty právnické pro vdovy a sirotky. Ve valné hromadě odbývané 25. října 1902 usnesena a c. k. ministerstvem vnitra výnosem ze dne 11. ledna 1903 č. 49295, pokud se týče výnosem c. k. místodržitelství pro král. České ze dne 3. dubna 1903 č. 67.257 schválena základní změna stanov tohoto znění: Pense vdov a sirotků po členech, kteří zemřeli přede dnem 28. ledna 1881 aneb po dni 10. března 1900, ustanovují se ode dne 1. listopadu 1902 sumou 700 K ročně. Příspěvky nynějších členův a provisorně přijatých členů ustanovují se ode dne 1. ledna 1903 stejnou měrou 72 K. Technické rozvahy v obdobích 5 let a po případě i v kratších obdobích sdělané tvoří základ pro ustanovení budoucích nárokův té které doby na pensi a pro ustanovení pensí vdov a sirotků po členech zemřelých přede dnem 28. ledna 1881. Nejprve příští technická rozvaha má se sdělati nejpozději na základě účetní závěrky za rok 1905. Přijímací platy nových členů ustanovují se dle tabulky II. stanov ze dne 28. ledna 1881 se slevou 25% a roční příspěvky nově přijatých

členů dle tabulky III. těchže stanov se slevou 30%, avšak nejméně s nejnižší sazbou 72 K.

Schválenou změnou této základní stránky stanov, kdežto změna stanov v ostatních směrech vyhražena jest příští valné hromadě, přesunula se jmenovaná společnost přes nebezpečné úskalí pojišťovací společnosti, jejíž výpočty sdělány byly na základě, jenž dávno se změnil, kdežto požitky pojištěných zůstávaly stále nezkráceny. Touto změnou stanov poskytnuta nejen spolehlivá záruka solvence společnosti, nýbrž nově poskytnuta příležitost zejména mladším doktorům pražské právnické fakulty, aby za nepatrný roční příspěvek pojistili svou rodinu na sumu, která, třeba by existenčního minima nedosahovala, přece tvořiti může, v dobách potřeby slušný příspěvek k opatření osiřelé rodiny. Příležitosti té zejména měli by používati mladší členové stavu advokátního, jižv příčině této beztak ohlížeti se musejí po podobných a obdobných institucích domácích i cizích.

Nepřístojnost, kterouž možno trestati trestem pořadovým, spatřuje president Dr. Kafka v D. J. Z. č. 11. z 1. června 1903 v tom, odpírá-li strana v německé říši před soudem německým jazykem jednati, ač jazyka toho jest úplně mocna. Připouští, že jest mnoho případů, kde strana sice pro obyčejnou potřebu v životě německy hovoří, avšak přece před soudem německy hovořiti se ostýchá, ana se obává, že by se tam nesprávně vyjádřila, kde jest třeba největší přesnosti a správnosti.

V čísle 10. těchže listů z r. 1903 jiný právnický spisovatel ani v tom případě, když strana náležitě německy mluvící v Německu před soudem jazykem německým jednati odpírá, nespatřuje nepřístojnosti, poněvadž pokutami nelze vynutiti, aby strana německy mluvila, přes to, že stává v Německu positivního zákonného ustanovení, že jazyk jednací před soudem jest jazyk německý.

Pro naše rakouské poměry sluší míti na mysli:

1. že není u nás žádného zákonného ustanovení, že jazyk německý jest jazykem jednacím před soudem. Ani řádům jednacím c. k. nejvyš. soud. dvoru a c. k. správního soudu nelze přiznati působnost a sílu zákona.

2. Naproti tomu stává positivního ustanovení čl. 19. stát. zákl. zák., jímž se rovnoprávnost všech jazyků v úřadě zaručuje.

Podle našeho názoru nelze tedy v základě zákona užívání neněmeckých jazyků rak. národů před soudem zameziti.

Tomu nasvědčuje také

3. zcela různá právní povaha státu rakousko-uherského a říše německé, kteráž mimo poměrně malé percento obyvatelů jazyka polského zlomku Lužických Srbů jest souborem států jazykově jednotných — kdežto v Rakousku jest toho všeho pravý opak.

Ruské hospodářství polní jest stálým předmětem pozorování západoevropských hospodářů a statkářů a to z toho důvodu, že nalézá se teprv na počátku svého rozvoje; neboť polní hospodářství ruské jest skorem vesměs extensivní, role jen velmi nedostatečně se orají a buďto zcela nehnojí, aneb jen velice nepatrně. Proto zvýšená úroda plodin na Rusi dá se dosud vysvětliti jenom tím, že se nová, dosud ladem leževší půda v role obrátí. Výtěžek takovým hospodářstvím docílený rovná se sotva polovici poměrného výtěžku západní Evropy na stejné jednotě rozsahu čtverečního.

Jen velmi pomalu razí sobě na Rusi cestu pronikavější hospodaření (intensivní hospodářství), kteréž by slibovalo ohromný vzrůst úrody; neboť kdyby zavedením pronikavého hospodářství zvýšila se úroda v Rusku na stejnou výši jako v západní Evropě, obnášela by roční úroda více přibližně o milliardu centů než dosud! Bude-li postupovati zvýšení úrody společně se zvelebením prostředků dopravních, tedy alespoň ve střední Evropě americké plodiny budou úplně vytlačeny z konkurence. Bližší dáta možno shledati ve vylíčení ruského hospodářství a obchodu plodinami ve spise prof. Semenov a Kasperov, o jehož něm. překladu referuje Zeitschft für Socialw. 1903 svaz. 4.

Reforma práva občanského. Od počátku polovice osmnáctého věku možno stopovat snahy práce mající za účel, aby královstvím a zemím rakouským dostalo se jednotného práva občanského. Výsledek prací těch jest náš občanský zákonník vyhlášený patentem z 1. června 1811 dosud u nás platný. Skorem již věk přetrvalo úctyhodné dílo — jsouc obrazem vzdělání a píle svých skladatelů. Ale během tohoto věku všechen právní život náš se pozměnil, vznikly nové a nové prostředky dopravní, mobilní kapitál opanoval svět a sama ta půda alespoň cenou svou stala se mobilní atd., atd. Že dosud dovedeme spravovati svůj život právní obč. zákonem rakouským z r. 1811, umožněno hlavně tím, že pro největší část právních jednání, smlouvy námezdní i dopravní, obchodní etc. utvořeno právo nové, a bezpočet tu větších tu menších kruhů spravuje se svým novým právem obchodním, živnostenským, směnečným, zemědělským atd. Tak vlastně z toho občanského zákona zbývá v platnosti jen právo rodinné, manželské a dědické

a práva věcná, kdežto na místo obligačního práva nastoupila ve většině případů práva platná pro jistý druh lidí neb souhrn zvláštních jednání právních. Těchto nových zákonů jest již tolik, že ani právník z povolání nestačí, aby měl o nich celkový řádný přehled. Tak koncem věku, po který platí náš zák. občanský, reforma stala se dosti naléhavou, abychom vyvázli z nebezpečí, že u nás platiti budou samé bezčetné novelly, kdežto zák. občanský bude míti nejvýš platnost subsidiární. Nesluší se ovšem reformu tuto unáhliti: vždyť i příprava a sepsání našeho obč. zák. trvala od dob Marie Terezie téměř půl věku a také výsledek našich nových reformních prací má opětně při nejmenším pro jedno století ustrojiti pevnou kostru všeobecného práva občanského. Ale započíti s pracemi přípravnými k tomu velikému dílu kulturnímu, k tomuto největšímu dílu práce zákonodárské jest tím spíše na čase, považíme-li, že císařovna Marie Terezie již roku 1753 prohlásila vůli svou, aby sepsáním všeobecného kodexu dostalo se všem královstvím a zemím bezpečného jednotného práva

Především bude třeba řešiti otázku soustavy práva občanského. Nezbytna bude část všeobecná co část úvodní. Pak dle dosavadního stavu vědy následovati bude nauka o právu osob, věcí i obligací. Tu však hned vyskytnou se obtíže. Má se právo manželské a rodinné i s poručenstvím vyloučiti ze souboru práv osob a mají se jim po způsobu nynějšího německého zák. obč. věnovati díly zvláštní?

Právní kontinuita za to se přimlouvá, abychom zachovali dosavadní naši soustavu a pojednali o manželství, o rodině i poručenstvu hned při právu osob — leč že by proti správnosti této soustavy jevily se tak závažné důvody, které by dosavadní soustavu naši prokázaly za veskrz chybnou a tudíž zavržitelnou. Než takových důvodů neznáme; jest však zjevno, že osoba od svého počátku, od svého zrození jest částí rodiny, založené manželstvím, a že i po porodu dlouhou dobu v tomto přirozeném prasdružení lidském trvá, kde osud její spravuje se pravidly rodiny. Proto nevidíme toho tak naléhavé potřeby, abychom v otázce té svrhli soustavu našeho práva občanského; ano zdá se nám, že přirozeností věci doporučuje se, aby se v zákoně občanském o sňatku i o rodině, i o náhradě její pro sirotka neb opatrovance, totiž o poručenství neb opatrovnictví pojednalo alespoň bezprostředně po právu osob vůbec, v jedné velké kapitole.

Vždyť i právo dědické ab intestato jest podstatou svou právem rodiny — právem descendentů, ascendentů i pobočníků; avšak předmětem jeho jsou všechna práva majetková, celý majetek zesnulého, práva věcná i obligační a pro tuto obsáhlost předmětu třeba

pojednati o právu dědickém na takovém místě, kde již právo obligační jest probráno: neboť porozumění práva dědického, najmě o odkazích pohledávek, předpokládá již podrobnou znalosť dráva obligačního: V tom spatřujeme závažný důvod, abychom, pokud se týče položení práva dědického v soustavě našeho budoucího práva obč., upustili od dosavadní soustavy a právo dědické položili, obdobně jako nynější německé právo občanské, až ku konci v poslední knize práva občanského. (Dokončení.)

Změny ve stavu soudcovském v Čechách, na Moravě i ve Slezsku. Jmenováni byli: President krajského soudu v Jičíně Alexander rytíř Koschin z Freudenhofu a rada pražského vrchního soudu zemského František Jedlitschka dvorními rady jakožto presidenti krajského soudu a sice první pro Kutnou Horu, druhý pro Litoměřice. — Radové vrchního zemského soudu Karel Danzer v Mostě a Václav Peschek v Kutné Hoře jmenováni byli vicepresidenty kraj. soudu ve svých působištích. — Vicepresidentem krajského soudu v N. Jičíně rada vrchního z. soudu Albert Stegmann tamtéž; radou vrchního soudu zemského rada zem. soudu Theodor Marchowský, fungující jako místní komisař pro agrární operace na Moravě, Josef Krejčí pro N. Jičín; dvorním tajemníkem při c. k. nejvyšším soudě Dr. Jos. Prouza, adjunktem radního tajemníka tamže Dr. Ant. Latka; rady zemského soudu: soud. tajemníci Bernard Berger v Těšíně, Ferdinand Proksch v Znojmě, Leopold Málek v Olomouci, Josef Dokoupil v Brně, Josef Illichmann v Jihlavě, Vojtěch hr. Schönborn extra statum v Praze, Bohuslav Hruška v Táboře; rady zemského soudu jako přednosty soudu okresního: soud. taj. Karel Papica v Rožnově, Dr. Karel Thomann v Zábřehu, okres. soudce Václav Žurek v Konicích, Hugo Wokalek v Kynžvartě, Jan Lexa ve Štokách, soud. taj. Gustav Skoumal v Dobříši, okr. soudce Frant. Čiňovský v Hluboké, okr. soudcové Josef Scholz v Kamenici n. L. a Mořic Jakob v Ústí n. L.; okresními soudci: soudní adj. Ferdinand Machatti v Osoblaze, soud. taj. Viktor Scholz ve Vidnavě, soud. taj. Alexandr Uchytil v Křivoklátě, soud. adjunkti: Rud. Schrabal v Hoře Sv. Kateřiny, Kar. Riegel v Strakonicích, Leop. Formánek v Manětíně, Julius Geishofer v Hartmanicích, Frant. Císař v Bezdružicích, Emil Lambl v Roketnici, Robert Hantschel v Mimoni, Dr. Karel Hirsch v N. Hradech, Bedřich Stainl v Maršově, Frant. Hikisch v Aši, Mikuláš Ulmann v Rokytnici; soud. tajemníky: Julius Kubiczek v Kyjově, Jaroslav Stegmann v Uher. Hradišti,

Dr. Oskar Holaschke ve Frývaldově, Dr. Julius Brügel v Hustopeči, Jan Vrána v Prostějově, Dr. Lev Beran v Mor. Ostravě; okresní soudce Frant. Pekárek v Praze, soudní adj. Josef Zahradník v Slaném, Jaroslav Frühauf v Litomyšli, Josef Baloun na Smíchově, Karel Tobek v Jičíně, Dr. Václav Moravec na Král. Vinohradech, Jos. Typlt v Kutné Hoře, Dr. Ant. Mauritz v Praze, Dr. Stanislav Jandečka v Litomyšli, Edm. Koechlin v Čes. Lípě, Jan Schütz v Teplicích, Josef Dostal v Duchcově; soudními adjunkty: Viktor Vilímek ve Vítkově, Vlad. Chalupa v Klimkovicích, Isidor Hantschel v Osoblaze, Dr. Vincenc Huráň a Bohuslav Burian pro obvod mor.-slez. vrch. soudu zem., Frant. Černošek ve Velké Býteši, Václav Malý v Bohumíně.

Přeloženi byli: Radové zem. soudu: Josef Tůma do Jičína, Frant. Pfeifer do Hory Kutné, Jindřich Thon do Litoměřic, Karel Pollak do Hory Kutné, Jan Natter do Znojma, Thaddeuš Kraszny do Olomouce, Jan Raschka do Brna, Theodor Partyngl do Žižkova; okresní soudcové Josef Hellmich do Jirkova, Bohumil Landa do Duchcova; soudní tajemníci Jan Jelínek do Brna, Dr. Otokar Plch do Uh. Hradiště, Karel Richter do Jihlavy, Richard Veselý do Litomyšle, Dr. Maxm. Kraus do Kutné Hory, Rudolf Mašát a Karel Volenec do Prahy; soudní adjunkti: Dr. Leopold Landesmann do Frýdku, Dr. Max Weissmann do Hranic, Otokar Poisl do Vidnavy.

Chyba tisku: Na stránce 491. v poznámce 33. ř. 2. má býti „(z r. 1874)“ místo „(z r. 1884)“.

O obnovení a upravení hranic za platnosti nových zákonů procesních.

Napsal **Karel Flieder**, c. k. rada zemského soudu v Chrudimi.

(Pokračování).

Jedná se nyní dále o to, zdali za takového stavu věci možno upravení hranic vynutiti též cestou spornou, zdali tudíž jest stranám dáno na vůli, aby jedné a téže věci domáhati se mohly a směly dvěma různými prostředky, jednak způsobem shora naznačeným, jednak ale také vznesením žaloby. Byl by to věru řídký[12]) úkaz v právním životě, aby tyto svým účelem a celou svou podstatou zásadně různé druhy řízení podávaly sobě tu ruku.

S takovouto anomalií ale zde účtovati nemohu a nebudu. Trvám na tom, že mezi sporným a nesporným řízením jeví se důležité rozdíly ve směru podmětném, předmětném a formálním, že jmenovitě objem každého přesně sluší ohraničiti, tak že při správném nazírání na zákon jedna a táž věc nemůže býti nikdy předmětem toho kterého řízení dle vůle stran.

---

[12]) Nikoliv však jediný, neboť i za platnosti nových zákonů procesních panuje ohledně jednotlivých věcí různá soudní praxe, která brzy na nespornou, brzy na spornou cestu odkazuje, tak na př. o přijetí manželky do společenství manželova a placení alimentův (v tom směru viz §. 50, č. 3. j. n.; materialie I. na str. 73, mé pojednání v tomto časopise z r. 1898, na str. 413 a nález uveřejněný v tomto časopise z r. 1899, na str. 675); o tom, jak dlužno stanoviti alimentační nárok nemanžel. dítek vůči jich nemanž. otci (viz t. časop. z r. 1902, na str. 170, 718 a 710, pak Ger. Ztg. z r. 1902, na str. 187 a v Not. Ztg. z r. 1902, na str. 311); o tom, nutno-li po nabyté zletilosti se domáhati složení účtů poručenských žalobou či řízením oficiosním (viz t. časop. z r. 1895, na str. 818). O hranicích řízení sporného i nesporného uvažuje Menoušek, na str. 46 sl.

Tomu daly i nové zákony procesní v §§. 42 j. n. a 477, č. 6. c. s. ř. zřejmý výraz.

Že otázka upravení hranic může býti též předmětem řízení sporného, o tom dosud žádný nepochyboval a i za platnosti nových zákonů procesních žádná pochybnost tu nevzešla a nevzejde.

Vždyť jurisd. norma při upravení moci soudní ve věcech sporných výslovně v §. 49, č. 3. přikazuje rozepře o určení neb opravení hranic nemovitých statků, nehledíc k hodnotě předmětu sporu, soudům okresním, zmiňuje se dále o nich při výlučných soudech zvláštních v §. 81, exekuční řád pak v §. 351 výslovně předpokládá, že upravení hranic vykonatelným titulem nařízeno býti může.

Ačkoliv třeba si toho býti vědomu, že jest i v nesporném řízení možno docíliti vykonatelných usnesení — srovnej §§. 12 a 19, odst. 3. cís. patentu ze dne 9. srpna 1854, č. 208 ř. z. a §. 1, č. 5. a 6. ex. ř. [13]) — přece není s ohledem na motivy vládní osnovy, když jí navržený §. 353 stal se bez veškeré změny v textu zákonem, nejmenší pochybnosti, že tu zákonodárce měl na mysli snad ne pouze a jediné ale z pravidla rozsudek neb smír ku vznesené žalobě vydaný, po případě docílený.

Jest tedy třeba obor obou řízení co do předmětu, účinku a konečných důsledků přesně rozlišovati. [14])

---

[13]) To svádí Junghanse l. c., na str. 599 k domněnce, že tu za vykonatelný titul i usnesení v řízení nesporném pokládati možno.

Týž uvádí:

„Es scheint, dass nunmehr mit Rücksicht darauf, dass in den Motiven zum §. 351. E. O. nur von einem Klagebegehren gesprochen wird, ein officiöses Verfahren vor dem Erlassen des vollstreckbaren Titels nicht mehr wie früher stattfinden wird, sondern nur ein strittiges Verfahren auf Grund einer Grenzberichtigungsklage.

Für die gegentheilige Ansicht spräche jedoch der Umstand, dass gemäss §. 1, Abs. 5, 6 der E. O., dann gemäss des §. 12., 19., Abs. 3 des Kaiserl. Pat. vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208 und Art. XIII, Z. 3. des Einf. G. zur E. O. auf Grund rechtskräftiger Entscheidungen, die in nichtstrittigen Rechtssachen ergangen sind, die Exekution nach §. 351. E. O. bewilligt werden musste, so dass demzufolge das im §. 351. E. O. beschriebene richterliche Verfahren auch auf Grund eines ausserstrittigen Gesuches um Vornahme der Grenzregulierung und der darüber erflossenen Entscheidung, dass eine solche vorzunehmen sei, gemäss §. 1., Abs. 5. der E. O. stattzufinden hätte.“ —

[14]) J. Horten Jurisdictionsnorm (Manz, 1898) zaujal v této otázce určité stanovisko a učí:

A tu s ohledem na to, co v této části bylo již vylíčeno, a co dále ještě uvedeno bude ve statích II. a III., projevuji své mínění prozatím jen takto:

1. Obnovení a určení hranic ve smyslu ustanovení §§. 850 a 851 ob. z. obč. jest vždy a jediné předmětem řízení nesporného, kteréž se pouhou žádostí (návrhem) zahajuje.

2. Co do oboru tohoto nespadá, jest řízení spornému vyhraženo. [15])

Konečně i nejvyšší soud zaujal tu určité, každou pochybnost vylučující stanovisko, což stalo se v jeho nálezu ze dne 18 dubna 1900, č. 5173 (uveřej. nejprvé v Ger. Halle z roku 1900, na str. 327, po té ve sbírce Pfaff-Schey-Krupský, nová řada č. 969), kterým týž pro případy §§. 850 a 851 ob. z. obč. nesporné řízení prohlásil za obligatorní a za takové, které žalobu

---

1. na str. 215, při §. 49, č 3. j. n.: Grenzstreitigkeiten fallen nicht durchaus unter unsere Norm, sondern nur soweit, als eine gerichtliche Bestimmung oder Berichtigung der Grenzen unbeweglicher Güter in Frage steht, das Gericht also constituiert, nicht constatiert, wo die Grenze läuft. Im letzteren Fall kann der Streit vor den Gerichtshof gehören Es wäre sonst auch schwer zu unterscheiden, was noch als Grenzstreitigkeit, und was vielmehr als Streit um ein Grenzgrundstück anzusehen ist. Anderseits ist es auch eine Grenzstreitigkeit (?), welche durchaus vor das B. G. gehört, wenn nicht gerade die Ausdehnung des Eigentums, sondern eine Servitut streitig ist, z. B. wie weit der dienende Grund reicht."

2. na str. 276, při §. 81 j. n.: „Die Grenzberichtigung betrifft nicht nur die Änderung bestehender Grenzen, sondern auch die Bestimmung unbestimmter Grenzen und im Gefolge hievon allenfalls die Aufteilung eines strittigen Grenzstreifens alldas, soweit es noch überhaupt in den Rahmen des streitigen Verfahrung fällt, nicht darüber hinaus ins Verfahren ausser Streitsachen."

K otázce shora uvedené, zdali ohraničení má místo i pak, když jedná se pouze o rozlohu pozemku s ohledem na věcná břemena jej tížící (na př. služebnost požívání), nutno ještě později přihlédnouti.

[15]) Jest s podivením, jak nejasným a nerozhodným jest náhled jinak výtečného kommentáře Krainzova. Tu ve vyd. III. ve sv. II. na straně 366 čteme:

„Streitig ist, ob dies zunächst im Wege des officiösen Verfahrens durchzuführen sei, oder ob immer geklagt werden müsse auf Beteiligung an der gemeinschaftlichen Grenzbezeichnung; das Richtige ist wohl, dass einem officiösen Vorgehen nichts im Wege steht, solange eine Widersetzlichkeit nicht erfolgte, dass aber der Richter *auch* eine auf gemeinschaftliche Grenzbezeichnung gerichtete Klage *nicht* als ungehörig zu behandeln, d. h. nicht zurückzuweisen hat.

o upravení hranic nezbytně a pod uvarováním se zmatečnosti řízení a rozsudku předcházeti má. [16])

Gemeinsame Voraussetzung aller Fälle ist nur das Nachbarschaftsverhältnis der Grundstücke und der Mangel einer gehörigen Grenzbezeichnung. Im übrigen ist zu unterscheiden: Sind die Grenzen noch sichtbar, besteht aber Gefahr, dass sie unkenntlich werden können, dann geht der Anspruch nur auf eine unter Teilnahme der Interessenten vorzunehmende Erneuerung der Grenzen (sog. Grenzerneuerungsklage), — am passendsten (!) im rein officiösen Wege (§. 850). Sind aber die Grenzen (Grenzzeichen) nicht mehr sichtbar oder sind sie streitig, dann geht, wenn Einigung nicht zu erzielen ist, der Anspruch auf richterliche Feststellung des Grenzzuges (Grenzscheidungsklage, eigentliche actio finium regundorum)." —

Pro soudce a strany nestačí jako direktiva slova: „am passendsten" a pod., povážlivou nejistotu prozrazující, neboť tu platí zajisté jen aut — aut

[16]) Účel tohoto pojednání toho vyžaduje, aby celý případ praktický a obsah rozhodnutí zevrubně byly sděleny:

Manželé A., vlastníci usedlosti v X., podali na B., C., D., E., F., G. a H., jako vlastníky sousedících realit, žalobu s prosbou žalobní, že žalovaní jsou povinni svoliti k obnovení hranic pozemků sousedících a nésti náklady tohoto obnovení hranic se žalobci společně.

První instance a to c. k. okresní soud v Unčově na Moravě vyhověla žalobní prosbě rozsudkem ze dne 13. listopadu 1899, čj. CII 42/99—5.

C. k. krajský jako odvolací soud v Olomouci zrušil usnesením ze dne 13. listopadu 1899, čj. Bc I. 12/00, k odvolání rozsudek prvého soudu, jakož i předcházející jednání jako zmatečné a žalobu odmítnul, což stalo se z těchto důvodů: Žalobci, opírajíce se o tvrzení, že hranice mezi pozemky v žalobě uvedenými staly se během času neznatelnými, a že žalovaní ke společnému obnovení hranic smírnou cestou pohnouti se nedají, nastoupili pořad práva, aby svému nároku na obnovení hranic ve sporném řízení platnost zjednali.

Rozsudkem prvního soudu bylo, ježto žalovaní přes řádné obeslání k ústnímu jednání se nedostavili a dle §§. 396 a 442 c. ř. s. skutkové přednesení dostavivších se žalobců na spor se vztahující za pravdivé pokládati slušelo, žalobní prosbě úplně vyhověno a tím uznáno, že žalovaní jsou povinni svoliti k obnovení hranic. Tento rozsudek jakož i předcházející jej řízení jest však zmatečným.

Obecní zákonník občanský jedná o nárocích ze stávajícího porušení hranic t. j. o nedostatku náležitého označení hranic v §§. 850 až 853, seřaděných pod všeobecnou marginální rubrikou „Obnovení hranic".

Nárok na obnovení hranic v užším slova smyslu dle znění §. 850 ob. z. obč. předpokládá zajisté výslovně, že hranice mezi sousedními pozemky dosud stávají, avšak v takovém stavu jsou, že se jest obávati, aby se nestaly docela neznatelnými. Přes to musí právo, žádati společné obnovení hranic, bezpodmínečně také tehdy býti přiznáno, když hranice staly se již skutečně neznatelnými, v kterémžto poslednějším případu mluvívá se v theorii i praxi — ovšem nikoli v souhlasu se zákonem — o upravení hranic.

Že toto t. zv. obnovení hranic jakožto opatření, spadající pod pojem obnovení hranic v širším smyslu, vázáno jest ohledně řízení na tatáž pra-

Setrvá-li nejvyšší soud důsledně na svém stanovisku, oprávněna jest naděje, že snad i strany a jejich právní zástupci sobě

---

vidla, jako případ v §. 850 vš. obč. z. výslovně uvedený, vyplývá nejen ze všeobecného marginálního nadpisu, objímajícího všechna příslušná ustanovení zákonná, nýbrž také z logického výkladu §u 851 ob. z. obč.

Toto posléz uvedené ustanovení zákonné upravuje řízení, jehož soudce jednající dbáti má, v případech, kdy hranice skutečně neznatelnými se staly, aneb když při upravení hranic rozepře vzešla, a dává zřejmě znáti, že upravením hranic, o kterémž mluví §. 851 ob. z. obč., naprosto nelze rozuměti pouze případ, kdy hranice staly se již neznatelnými. Staví se zajisté případ tento proti tomu, kdy při opravování mezníků spor vznikne. Ježto §. 851 ob. z. obč. upravuje řízení mimo případ nastalé neznatelnosti hranic také pro jiný možný případ, totiž pro ten, kdy při upravení hranic spor vzejde, dokazuje tím přímou souvislost s případem v §. 850 vš. obč. z. označeným, kterýž obnovení hranic v užším slova smyslu na mysli má.

Dle příkazu §u 851 ob. z. obč. má tedy intervenující soudce ve všech případech zjednati pořádek hranic cestou mimosporného soudního řízení, pokud není sporu mezi účastníky o nějakou okolnost upravení hranic se týkající. Vznikne-li však spor, má soudce bez rozdílu, jedná-li se o případ, kde vzchází pouze obava, že stávající ještě označení hranic státi by se mohlo neznatelným, aneb bylo-li by vyšetřiti a obnoviti hranice, jež již neznatelnými se staly, především zjistiti poslední stav držební a ten usnesením chrániti. Ježto však toto opatření z úřední povinnosti vydané může býti pouze prozatímním, jež právům stran žádným způsobem nepředbíhá, proto předpisuje zákon výslovně, že soudce má stranu, která se pokládá tímto prozatímním opatřením ve svém právu držebním, ve vlastnictví neb jiném právu za dotčenu, poukázati na pořad práva, aby svoje případné nároky provedla vznesením žaloby o vyznačení hranic.

Žádání manželů A. za obnovení hranic nemůže zajisté dle řečeného samo o sobě jako pochybené označeno býti, třebas jak shora uvedeno, opírá se o tvrzení, že hranice vskutku již neznatelnými se staly; totéž bylo však k platnosti přivésti prozatím nikoli žalobou, nýbrž prostou žádostí v cestě nesporného řízení.

Podání žaloby o vyznačení hranic mohlo by teprve tehdy pokládáno býti za oprávněné, kdyby žalobci po provedeném oficiosním řízení nuceni byli žalovati, aby popírané silnější právo přivedli k platnosti řádnou žalobou.

V přítomném stavu nepatří záležitost ta ještě na pořad práva. Na tom nic nemění tvrzení žalobců, že nelze pohnouti žalované ve smírné cestě ke společnému obnovení hranic. K údánlivému odporu žalovaných nelze bráti zřetele, pokud není jisto, že dána jsou zákonná předpokládání, za jakých dle §u 851 ob. z. obč. dovoleno jest nastoupiti řádnou cestu právní.

Dle §. 477, č. 6. c. ř. s. zrušiti jest rozsudek, a pokud důvod zmatečnosti dotýká se předcházejícího řízení, také toto, bylo-li rozhodnuto o věci nenáležející na pořad práva. —

K tomu možno ještě připojiti, že nejv. soud také již ve svém nálezu č. 13192 sb. G. U. — zde arciť ještě ve spojení s jiným důvodem zrušovacím —

konečně uvědomí, že nemají toho vůle, aby domáhaly se jedné a téže věci jednou cestou řízení nesporného, jindy zase žalobou.[16a])

II.

O postupu stran a soudce v řízení nesporném.

Řízení u věcech nesporných zahajuje se tu pouhým návrhem súčastněných stran (§. 4 cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, č. 208 ř. z.), tak že týž buď od jednoho souseda neb ode všech společně vycházeti může.

Žádost podá se u okresního soudu rei sitae, a jestliže pozemky, jichž hranice upraveny býti mají, v obvodu několika okresních soudů leží, aneb jestli jest vzhledem ku hranicím více okresních soudů se dotýkajícím neurčito, ve kterém soudním okresu pozemky, o které jde, leží, má žadatel dle obdoby §. 84 j. n. právo volby.[17])

---

se vyjádřil: „... dass der geltend gemachte Anspruch, welcher zur Zeit mir nach den §§. 850 und 853 a. b. G. B. zu beurtheilen sei, offenbar zum Rechtswege sich nicht eigne."

[16a]) Naděje má neměla ale dlouhého trvání; vždyť krátce po sepsání tohoto pojednání uveřejněn byl v Centr.-Bl. z r. 1903, č. ř. 237, na str. 455 nález nejv. soudu ze dne 15. list. 1902, č. 6618, dle něhož za odporu sousedů možno vznésti žalobu třebas jen všeobecného znění, že soused povinnen jest dopustiti ohraničení ve smyslu ustanovení §§. 850 až 853 ob. z. obč., tak že vyřízení dalších otázek sem spadajících prý vyhraženo jest soudci exekučnímu („.... ist dies der Fall — scill. nedostatek souhlasu — als dann kann nicht nur, sondern muss gegen denjenigen, welcher sich zu einer Grenzberichtigung in dieser Weise nicht verstehen will, mit der Grenzberichtigungsklage aufgetreten werden, einer Klage, welche sowohl nach den alten Processnormen (§. 53 J. N.) als insbesondere auch nach den neuen Processgesetzen im §. 49 Z. 3 J. N. und §. 351 E. O. vorgesehen ist, welche letztere Gesetzesvorschrift auch die vorhin herrschende Verschiedenheit der Handhabung der einschlägigen Bestimmungen des bürgl. Rechts (§§. 850—853 B. G.-B.) beseitigt und die Sache dahin regelt, dass nun mehr die durch einen vollstreckbaren Titel angeordnete Grenzberichtigung durch einen richterlichen Beamten des Exekutionsgerichtes mit entsprechender Bedachtnahme auf die Vorschriften der §§. 850—853 b. G.-B., insbesondere unter Wahrung des letzten Besitzstandes auszuführen ist....“). O tom, zda-li a pokud mínění tato správná jsou, později.

[17]) Jinak §. 9 zákona ze dne 7. července 1896, č. 70 ř. z. o propůjčení cest nezbytných, kde příslušným jest k řízení vždy ten okresní soud, v jehož obvodě usedlost cesty postrádající leží, třebas by pozemky, které mají býti zavazeny, v jiném neb v různých okresích se nalézaly.

Předpokladem návrhu jest uvedení, buď že mezi pozemky, které jsou v nesporném držení rozličných osob — ať fysických ať právnických [18]) — hranice jsou určité a nesporné, že ale toliko okolnostmi — zhoubou času, vlivy živelními a pod. — v takové míře porušeny byly, že by je časem nebylo lze poznati, že tedy meze zkázou hrozí, buď že ohraničení zcela neb úplně přestalo již býti znatelným, aneb také že hranice jsou spornými (§§ 850 a 851 ob. z. obč.) [19]).

Nemám za to, že se pro toto řízení soudní předpokládá nutně, že zde již jedenkráte pohraniční znamení vskutku byla, jak by snad tomu také pokrajní (marginální) poznámka k §. 850 („Erneuerung der Grenzen") nasvědčovala.

Kdyby to pravdou býti mělo, bylo by předem na soudci, aby prováděl často nesnadný důkaz [20]) o existenci mezí třeba v dávné minulosti, kdežto přece obdobnému použití ustanovení §. 851 ob. z. obč. nasvědčuje jednak praktická potřeba, jednak i zájem veřejný, který jak shora uvedeno, při ohraničení spolupůsobí.

Nelze věru rozpoznati, v čem by spočíval pro právní život rozdíl mezi skutečností, kde mezí vůbec nebylo, a mezi případem, kde sice jednou byly, ale naprosto již vymizely. [21])

Návrh podá z pravidla naturální a současně knihovní vlastník, ač ani pouze naturálnímu držiteli (vlastníku) — zvláště když by knihovní byl nezvěstným, neb kdyžby z kterékoli příčiny, na př. u vydražitele, převod práva vlastnického naň dosud proveden býti nemohl — překážky činěny nebudou.

---

[18]) V praktickém případě č. 1070 sb. Pfaff-Schey-Krupský, nová řada, (v t. č. z r. 1901, na str. 546) jednalo se o ohraničení pozemků obecních, a to ještě v seznamu veřejného statku uvedených.

[19]) Zda-li „spornost" jest tu již při vznesení návrhu, nebo-li teprve při místním ohledání se objeví (verba: „wenn die Grenzen wirklich unkennbar geworden sind" .... „oder bei Berichtigung der Markung ein Streit entsteht") nerozhoduje.

[20]) Důkaz takový zajisté by rázu nesnadnosti pozbyl, kdyby se zjistilo, že mezující pozemky tvořily do nedávna jeden komplex téhož majitele, kterýž je před krátkou dobou rozparceloval.

[21]) Stejného mínění jest Stubenrauch, vyd. VIII. sv. I. na str. 1047; jinak Randa, na str. 260 — tento i pro sporné řízení — a nález sb. G. U. č. 4966.

Totéž platí o majiteli fideikomisu, dědici fideikomissárním, o vnuceném správci a poživateli, [22]) vždy ale předpokládajíc, že se tím chrániti mají práva vlastníka pozemku a nikoliv jen dočasná práva poživatelova, poněvadž se v tomto řízení s podstatou definitivně nenakládá.

Jsem však toho mínění, že by dočasní poživatelé pozemků (na př. výměnkáři) s návrhem, který by čelil jen k upravení hranic pozemků (neb jejich částí) k užívání jim vyhražených zamítnuti býti musili, poněvadž ohraničení dle §§. 850 a násl. má za účel vymeziti pozemky sousedů vlastníků v poměru mezi sebou, nikoliv však vyšetřiti obsah práv věcných (poživatelských) proti vlastníku půdy.

V návrhu označí se sousedící pozemky dle čísel katastrálních — nedostatek vedl by k zamítnutí návrhu [23]) — a uvedou se okolnosti, které na jeden z případů v §§. 850 a 851 ob. z. obč. poukazují. Není v tomto řízení třeba, aby se navrhoval určitý směr hranice pozemků k upravení určených, aby tedy naznačena byla hraniční čára žadatelem požadovaná. [24])

Všeobecný návrh na ohraničení postačí.

Předmětem ohraničení jsou pozemky (parcely pozemkové), nikoliv tedy stavby, domy (stavební parcely), [25]) ač připustiti jest, že pozemky mezi staveními ležící z tohoto řízení vyloučeny nejsou. [26])

---

[22]) Slovo „Theilhaber" v §. 850. Praví se proto v Stubenrauchu: „Unter die Theilhaber dürfte auch der Fruchtniesser eines der Nachbargrundstücke zu zählen sein". Randa l. c. na str. 261 jest ohledně činné legitimace při vznesení žaloby na upravení hranic mínění opačného. („Nutzungsberechtigte sind nach österr. Rechte zu der Grenzscheidungsklage nicht berechtigt"). S názorem tímto možno souhlasiti.

[23]) Tak nález v tomto časop. z r. 1888, na str. 161 („. . . naproti tomu sluší v žádosti všechny sousední pozemky a jich majitele určitě uvésti, poněvadž není věcí soudu, aby jakési měření pozemků žadatelových předsevzal, nýbrž aby právní poměr mezi sousedy buď definitivně neb prozatímně stanovil. Není tudíž věcí soudu, aby sám sousední pozemky vypátral").

[24]) Nemožno tedy souhlasiti s opačným nálezem ve sb. G. U. pod č. 4857 („. . . die Gemeinde A. hat ferner keine bestimmten Grenzen angegeben" „und es müsste diese Gemeinde das Vorhandensein einer bestimmten Grenze angeben").

[25]) Tak i Randa l. c., na str. 259, v pozn. 53.

[26]) Viz nález ve sb. G U. pod č. 4249. — Zde ale zpravidla nalezneme určité ohraničení ploty, zdmi a pod., tak že pro nesporné řízení zde nebude podkladu a příležitosti.

Ať již jest srovnalá vůle sousedů, neb pouze jednostranná žádost za ohraničení, soudce prozkoumá především vždy návrh podle stavu knihovního, při čemž v příčině podoby a tvaru pozemků k ohraničení určených do mapy knihovní nahlédne, a ustanoví rok k slyšení účastníků nejlépe u soudu samého.

Není nepřípustno, aby se účastníci předvolali se sankcí, že se u nedostavivších mlčky jejich souhlas k ohraničení vůbec předpokládati bude.[27])

Není také dále napořád nepřípustno, aby účastníci k ustanovenému roku své návrhy a prohlášení i písemně podali, neboť ustanovení §. 397 c. s. ř., dle něhož nemá býti hleděno k písemným výkladům strany se nedostavivší, mimo řízení sporné platnosti nemá.[28])

Při tomto předběžném řízení vyšetří se náležitosti, za kterých ohraničení vůbec místa má — možno tu s příznivým výsledkem namítati, že není omezení vůbec třeba, poněvadž meze jsou nesporné, dobře znatelné a neporušené, že jest již vykonatelný titul ohraničení umožňující, že spor o rušení držby a o právo vlastnické ohledně sousedících pozemků jest zahájen a pod. — [29]) a za ochoty stran docílí se smír, dle něhož za přivzetí jednoho neb více (pojmenovaných) znalců, za intervence soudu (neb i bez ní) hranice se vyšetří a mezníky označí. V činnosti soudní stává se také, že při docíleném smíru strany i zevrubněji určí základ budoucího měření, že shodnou se dokonce na určitých pevných bodech a že prohlásí předem, že vyšetřená hranice má býti nezvratným a konečným základem jejich budoucí držebnosti a práva vlastnického. Tím by zajisté se nejen úloha soudcovská nadmíru usnadnila a

---

[27]) Tak i nález sb. U. G. č. 14925.

[28]) Viz nálezy téže sb. č. 12.344 a 14.925 a znění §. 2, č. 5 (verba: „alle Umstände und Verhältnisse“ ... „oder auf andere schickliche Umstände Erkundigungen einzuziehen“), č. 6 (verba: „auf andere Art bekannt gewordenen Thatumstände) a č. 10 (verba: „durch Zurückweisung der Gesuche gegen Mangels unwesentlicher Förmlichkeiten“) citovaného cís. patentu.

[29]) V případě nálezu sb. G. U. č. 6246 namítali sousedi žadatelovi, že nejde o obnovení hranic, nýbrž o opravu jich, a s ohledem na spor o rušení držby v neprospěch žadatele rozhodnutý, o odčinění následku konečného usnesení, avšak vše bezvýsledně, poněvadž třetí stolice přes to šetření na místě věci nařídila („.... dass, wenn auch die Grenzen streitig sind, das Gericht nach §. 851 a. b. G. B. den letzten Besitzstand zu schützen hat, diess aber eine commissionelle Verhandlung und Zuziehung der Anreiner voraussetzt“).

zjednodušila, nýbrž by se také mezi dohodnuvšími se stranami každý další spor držební a o vlastnictví s konečnou platností odklidil.[30])

Nezamítne-li se návrh po předběžném slyšení, ustanoví soudce rok na místě věci především k předsevzetí ohledání místa, a to dle potřeby se znalcem (znalci), nebo po případě zatím bez něho (bez nich).

Tu nastati mohou tyto eventuality:

1. Hranice jsou znatelné, neporušené a nehrozí zkázou.

Návrh vznesený jest bezpředmětný, bezúčelný a zamítne se.

2. Hranice jsou sice znatelné, jest ale nebezpečí, že budou zahlazeny.

Jest tu případ §. 850 ob. zák. obč., při čemž se mezníky, a tím hraniční čáry zjistí, nová vhodná hraniční znamení postaví (zasadí) a vše protokolem zapíše, načež soudce strany usnesením (výměrem) o výsledku jednání a o tom, že protokol sepsaný k soudu byl přijat, zpraví.

3. Hranice nejsou znatelné, mezníky chybí a mezi stranami nelze dohodnutí docíliti.

Tu předpisuje zákon, že má soudce poskytnouti ochrany poslednímu stavu držby.

I rozcházejí se tu mínění v tom, kterému oboru tato činnost soudcovská jest vyhrazena, spadá-li totiž povinnost svrchu dotčená:

a) na soudce exekučního,

b) neb snad na soudce, jemuž sporné záležitosti jsou přikázány, neb-li

c) týž soudce, kterýž řízení zahájil, i dále cestou řízení nesporného jednati má.

Veškerá tato trojí mínění nalezla své zastance, takže nezbytno zaujmouti k nim určité stanovisko, o nich se vyjádřiti a je posouditi.

K a). V tomto případě[31]) bylo by k opětnému návrhu základem činnosti soudce exekučního právoplatné usnesení, které

---

[30]) Pro případ, že strany narovnání soudní uzavrou s tou výhradou, že předem označené měření a ohraničení soukromě předsevzato býti má, možno za dodatečného odporu jedné strany navrhnouti exekuci dle obdoby §. 351 ex. ř., při čemž však bude exekučnímu soudci v prvé řadě vodítkem obsah smíru. Ve směru tom souhlasně nález nejv. soudu ve sbírce G. U. čís. 9619, kdežto druhá stolice návrh dotčený zamítla.

[31]) O takovéto možnosti zmiňuje se Junghans, l. c. na str. 599.

s ohledem na výsledky předsevzatého soudního ohledání všeobecně přípustnost předsevzetí soudního ohraničení a povinnost souseda(ův), aby ohraničení to dopustil(i), vyslovuje.

Avšak shora jsem již poukázal k tomu, že exekuce dle §. 351 ex. ř. předpokládá z pravidla exekuční titul ku vznesené žalobě vydobytý; nelze také dále porozuměti, proč by soudce nesporný měl zastaviti činnost svou v období, kde, jak ihned uvedeme, prostředky mu po ruce jsoucí dopouštějí, ba ustanovení zákona (srovnej znění §. 851, který teprve pozdější kroky pořadu práva vyhrazuje) káží, aby v činnosti své setrval a pokračoval.

Proto také za platnosti nových zákonů procesních s řízením druhu tu naznačeného nikde jsem se dosud neshledal.

K b) a c). Randa (Besitz, IV. vyd. str. 257 až 259) hájí mínění,[32]) že soudce, shledav hranice neznatelné a o jich spornosti se přesvědčiv, má řízení nesporné zastaviti, vyzvati obě strany k určitému návrhu k ochraně poslední držby směřujícímu, pakli se tak nestalo, navrhovatele za žalobce pokládati, řízení nesporné zaměniti řízením sporným, a pak s použitím zvláštních ustanovení pro řízení o žalobách z rušené držby daných rozhodnouti konečným usnesením, kteréž může tedy tvořiti v tomto případě judicium duplex.[33])

---

[32]) Nesmí se zamlčeti a zapomenouti, že mínění toto projeveno bylo roku 1895, kdy nynější procesní řízení ještě nebylo uzákoněno, a kdy mu nasvědčovalo znění §. 2 cís. nař. ze dne 27. října 1849, č. 12 ř. z., v kterém §. 851 ob. z. obč. výslovně byl citován.

I nejvyšší soud ve svých nálezích sb. G. U. č. 6088 a 14.035 („... der Gesuchsteller hat eine Bitte um Schutz des letzten faktischen Besitzes nicht gestellt und der Richter war mit Übergehung seiner Befugnisse in diesem officiösen Verfahren nicht darauf bedacht, den letzten faktischen Besitzstand zu schützen, sondern er hat sich in die Bestimmung der Grenzlinie, wenn auch nur in provisorischer Weise, eingelassen, was um so weniger stattfinden kann, als durch die Bestimmung der Grenzlinie auch die Eigenthumsfrage (??) berührt wird, über die Eigenthumsstreitfrage aber niemals provisorisch u. im officiösen Verfahren entschieden werden kann") pro nedostatek určitého návrhu na ochranu poslední držby žádost za obnovení hranic zamítnul.

V nálezu č. 10.239 téže sbírky projeveno bylo domnění, že se tam jednalo dle předpisů řízení ve věcech rušené držby.

[33]) Jinak ale při žalobách z rušené držby, kde Randa, na str. 355 a 356 (v Šiklově spracování na str. 168) tvrdí, že držební řízení není žádné judicium duplex, v kterém obě strany jsou žalobci a žalovanými a tudíž také žalobce v hlavní věci odsouzen býti může, jako v právu římském: Uterque actor est et rei actoris partes sustinet.

Při tom však týž výslovně proti tomu se ohražuje, aby tento spor posesorní odkazován byl k řízení zvláštnímu, trvaje na tom, že soudci nesporné řízení zahájivšímu pokračovati jest.

Přes to, že nejvyšší soudní dvůr i pro řízení platné — pokud po dnes známo — již třikráte[34]) náhled svůj projevil sou-

[34]) Stalo se tak podvakráte nálezy ze dne 18. října 1898, č. 14.177 (uveř. v tomto časopise z r. 1898, na str. 770; v příloze Věstníka pod č. 14 a ve sb. Pfaff-Schey-Krupský, nová řada, č. 842) a ze dne 26. června 1900, č. 9207 (uveř. v tomto čas. z r. 1900, na str. 546; ve sbírce P. Sch. K., nová řada, č. 1070) řešícími záporně otázku, je-li dovolací stížnost na souhlasná usnesení ve věcech upravení nebo obnovení hranic přípustna, s tímto odůvodněním:

„Ani civilní řád soudní, ani cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, č. 208 ř. z. nemají speciálních předpisův o provedení a vyřízení jednání dle §§. 850 až 853 ob. z. obč., týkajícího se ustanovení neb upravení hranic.

Účel jednání toho a způsob jeho řízení mluví pro to, že se má předsejíti dle civilního řádu soudního, neboť během jednání toho má soud v §. 49, č. 3. j. n. jmenovaný chrániti poslední stav držby.

Okolnost, že má zjištění hranic v §§. 850—853 ob. z. obč. upravené platiti pouze za opatření prozatímné, právům stran nikterak nepředbíhající, jež právě tak, jako v §. 459 c. ř. s. jmenované rozhodnutí v řízení o rušené držbě, nebrání žádné straně, aby svých práv držebních a vlastnických pořadem práva neprovedla, nepřekáží tomu, aby se dotčené jednání a usnesení nedělo dle předpisu civ. řádu soudního.

Pak jest však dovolací stížnost na usnesení rekursního soudu, potvrzující usnesení prvního soudu, podle §. 528 c. ř. s. nepřípustna, i musila býti odmítnuta."

Po třetí — nález ze dne 5. února 1903, č. 1438, uveřej. v tomto časopise z r. 1903, na str. 166 sl. — nejv. soud nejen že na svém dřívějším stanovisku setrval, nýbrž i použil tu předpisů c. s. řádu o nákladech soudních, pokládaje onu stranu, jejíž návrhům na ochranu poslední držby z větší části bylo vyhověno, za vítěze.

Za správné pokládám ale rozhodnutí krajského jako rekursního soudu v Písku ze dne 13. prosince 1902, č. j. R. 222/2- 27, který tam za důvod pro řízení nesporné mimo jiné vytknul, že dle §. 851 ob. z. obč. nemusí právě ta strana, jež učinila návrh na obnovení hranic nerozeznatelných, navrhnouti, aby hájen byl poslední stav držby, nýbrž že v §u tom ustanoveno jest výslovně, že, vzejde-li při upravování mezníků spor, má soud předkem hájiti toho, čeho byl každý — ba i bez ohledu na učiněné návrhy — posléz v držení, tak že všichni účastníci k dotčeným návrhům jsou oprávněni a ochrana poslední držby všem se poskytuje.

Kdyby měl názor nejvyš. soudu býti správným, bylo by z něho činit další důsledky, a slušelo by tedy zde také použiti ustanovení o společenství v rozepři, o přerušení a klidu řízení, o řízení kontumačním, o zastoupení advokátem v řízení rekursním, o nákladech soudních a pod.

Leží ale na bíledni, že většina těchto předpisů se pro naše řízení *ne*hodí.

hlasně s míněním Randou proneseným, nutno přece zastávati mínění opačné, že totiž soudce v úloze, kterou jednou jako soudce nesporný zaujal, setrvati a dle předpisů cís. pat. ze dne 9. srpna 1854, č. 208 ř. z. pokračovati má.

Mylným by především bylo domnívati se, že soudci v řízení nesporném nedostává se dostatečných prostředkův a pramenů poznati pravdu a nabýti spolehlivého přesvědčení.[35])

V řízení o žalobách z rušené držby jest vedení důkazu výslechem stran vyloučeno (§. 457, odst. 2. c. ř. s.); tohoto důkazu a jen tohoto zajisté soudce nesporný — ne však ústního jednání (§. 85, odst. 3. zák. o org. soudní) — by také neměl, všechny ostatní jsou mu ale po ruce, jak z předpisu §. 2, č. 5. a 6. cit. cís. pat. (verba: „Die Parteien selbst oder andere von der Sache unterrichtete Personen (tedy svědky), nöthigenfalls auch Sachverständige zu vernehmen ... Urkunden abzufordern“) výslovně vyplývá; ba jest tu soudce daleko větší právomocí obdařen, poněvadž při předsevzetí důkazů není vázán návrhy stran a použiti může mocí úřadu všech svých i při jiných příležitostech nabytých vědomostí (§. 2, čís. 6. a 10. cit. cís. pat.).

Pro mínění, že soudce cestou řízení nesporného má pokračovati, mluví dále okolnost, že sporné řízení mimo jisté rozepře manželské a mimo případy pojištění důkazů (§§. 384 c. ř. s.) a odporu proti exekuci na základě cizozemského titulu exekučního (§. 83 ex. ř.) bez podnětu oprávněným zavdaného t. j. bez vznesení přípravného podání žalobního započíti nesmí (§§. 226 a 454 c. ř. s.), kteréž však žaloby a tím z pravidla též určitého návrhu zde není; mluví dále — jak již uvedeno — znění §§. 850 a 851 ob. z. obč. a materialií k ob. zák. obč., o čemž se bližšího v Stubenrauchu, VIII. vyd. sv. I., na stránce 1047 dočteme.

Pro přeměnu řízení nesporného ve sporné nenalézáme v celém našem ať sporném, ať nesporném řízení žádné opory a nikde vzoru tak že nemožno jest některého zákonného ustanovení se dovolávati.

Zvláštní ustanovení §§. 454 až 460 c. s. ř. — která jediné mají se tu na mysli — platí pouze a výhradně pro řízení o žalo-

---

[35]) Tak skutečně domníval se vrchní zemský soud v Praze ve svém rozhodnutí třetí stolicí potvrzeném (viz v tomto časopise z r. 1877, na str. 678 slova: „... poněvadž i připuštění důkazu svědeckého, který soudce první nařídil, jest mimo jeho obor v řízení nesporném...“).

bách z rušené držby, nikoliv také tam, kde poslední držba bez předchozího nastalého porušení chráněna býti má. Jen tam řeší se spor konečným usnesením, všude jinde rozsudkem.

Dřívější řízení ve věcech rušené držby aspoň zdánlivě opačný náhled podporovalo; v §. 2 cís. nař. ze dne 27. října 1849, č. 12 ř. z. uveden byl totiž vedle §§. 339, 345, 346 a 347 ob. z. obč. též náš §. 851, z čehož mohlo se souditi, že i v posléz uvedeném případě ono zvláštní sporné řízení platí. Platný c. s. řád poukazuje sice také (viz §§. 456 a 459) na jednotlivá ustanovení ob. z. obč. a sice na jeho §§. 342 až 343, o §. 851 se však již nezmiňuje. Za to §. 454 c. s. ř. mluví jen o „žalobách z rušené držby“ a vždy a všude „žalobní prosbu“ předpokládá.

Ač jinak souhlasím úplně s obsahem pojednání Stubenrauchova nejnovějšího komentáře (VIII. vyd. sv. I. na str. 1048),[36])

[36]) V Stubenrauchu, l. c. na str. 1048 čteme: „Das Ausbleiben eines der betheiligten Nachbarn von der Augenscheinstagsatzung hat zur Folge, dass gegen sein Grundstück weder eine Grenzerneuerung nach §. 850, noch eine einstweilige Grenzberichtigung nach §. 851 stattfinden kann.

Dies folgt in Bezug auf §. 850 daraus, dass die Erneuerung der Grenzzeichen nur bei vorliegendem Einverständnisse der Beteiligten vorgenommen werden darf, und in Bezug auf das Verfahren nach §. 851 daraus, dass wegen der Abwesenheit des einen Theiles vom Richter nicht festgestellt werden kann, dass unkenntliche Grenzen vorliegen, oder dass über die Grenze Streit entsteht.

Bleiben alle vorgeladenen Nachbarn von der Augenscheinstagsatzung weg, so ist das Grenzerneuerungsverfahren endgiltig abzuweisen. Es kann jedoch vom Richter mit der Besitzstandsfeststellung vorgegangen werden, wenn nach seiner in Gegenwart der Beteiligten vorgenommenen Constatierung, dass die Grenzen unkenntlich sind, oder dass Streit besteht, die Nachbarn sich entfernten.“

Kdyby tak pravdou býti mělo, zajisté by ustanovení §§. 850 a 851 ztratilo bezmála veškerou cenu, poněvadž by každý neochotný soused nedostavením se k roku účel zákona zmařiti mohl.

I Stubenrauch hájí mínění, že řízení dle §. 851 ob. z. obč. soudcem nesporným započaté týmže a dle zásad řízení nesporného skončeno býti má.

Praví: „Dafür, dass Feststellung und Schutz des Besitzstandes im officiosen Verfahren vorzukehren seien, spricht auch die Fassung der unserem §. 851 entsprechenden §. 664 des westgal. Gesetzbuches und §. 847 des Superrevisionsentwurtes zum allg. b. Gesetzbuche, wo statt des im §. 851 vorkommenden Wortes „schützet“ das Wort „handhabt“ gebraucht (Ofner, Materialien), womit doch zweifellos gesagt wird, dass das Gericht den letzten Besitzstand unabhängig von einer Klage und einem Processverfahren zur Anwendung zu bringen habe. Dass durch die Aufnahme des Wortes „schützet“ mehr als eine blos sprachliche Änderung bezweckt wurde, ist wohl ausgeschlossen.“

přece dalším tvrzením svým se odchyluji, že řízení jde před se i tehdy, když strany se nedostavily.

Řízení kontumační s následky §. 396 c. ř. s. jest ovšem naprosto vyloučeno;[37]) není ho ale také třeba, poněvadž jest soudce oprávněn, aby účastníky vhodnými prostředky k dostavení se donutil (§§. 19 cís. pat. a 87 zák. o org. soudní).[38])

Ale nesmí se také zapomínati, že úloha nesporného soudce není ještě zjištěním posledního stavu držby vyčerpána, poněvadž jeho další povinností jest — a tím se soudce ve sporném řízení zabývati nemůže — aby dle zjištění stavu držebnostního hraniční čáru určil a pozemky ohraničil; vždyť zjištění držebnosti jest tu jen prostředkem k dosažení konečného cíle jeho činnosti, totiž ustanovení hranic.[39]) [40])

---

[37]) Nález sb. G. U. č. 12.344.

[38]) Tento zní: „Osoby, které neuposlechnou soudního předvolání mimo rozepři, mohou s pohrozením trestu pořádkového znova býti předvolány a uložením tohoto trestu donuceny, aby se dostavily.

Pakli by opětně se nedostavily, může trest pořádkový zdvojen býti v mezích zákonné výměry a v naléhavých případnostech nařízeno býti, aby předvolaný byl nuceně předveden soudním sluhou."

[39]) Proto návrh Hortenův k ob. obč. z. dle Randy zněl: „so soll das Gericht den Besitz eines Jeden ausmessen..."

Pro mínění právě hájené mluví též §. 920 něm. obč. zák. shora v poznámce č. 2. uvedený a nález nejvyššího jako kassačního soudu ze dne 7. října 1902, č. 13.715 (uveř. v tomto čas. z r. 1902, na str. 730), kde vysloveno bylo, že právní ochrany dle §. 199, lit. e) tr. z. ona hraniční znamení požívají, která byla zasazena v hranici na základě skutečné poslední držby vyšetřené, a která byla také soudním usnesením stranám výslovně za skutečné známky hranice oznámena.

Konečně uvádím pro náhled, že soudce činnost v řízení nesporném započavší v něm též pokračovati má, ještě jednu okolnost, na kterou však, abych každému nedorozumění předešel, zvláštní váhy nekladu.

Dle nové org. soudní není samosoudce povždy úplnou a všestrannou jurisdikcí opatřen, tak že jeden a týž samosoudce, který sice byl prohlášen za oprávněného samostatně vykonávati soudcovský úřad v obč. rozepřích právních, nemá stejného oprávnění v záležitostech soudnictví dobrovolného a naopak (§. 5 jur. n.). Není-li tedy soudce k obnovení hranic vyslaný obojí jurisdikcí pověřen, nemohl by tu dále jednati, kdyby se o ochraně posl. držby dle řízení ve věcech sporných jednati mělo.

[40]) Při této příležitosti nutno mimochodem přihlédnouti ještě k jiné kontroversi.

Randa, l. c. na str. 254—260 dovozuje z té okolnosti, že se tu chrání poslední stav držby bez nastalého porušení, existenci a možnost praejudiciálních žalob v záležitostech pouhé držby.

Zjistí-li se, že držba jest společná, neb-li držebnost vůbec zjistiti se nedá, což bude zajisté úkazem řídkým, zůstane status quo, neboť tu ohraničení, kteréž spěje k cíli, spornou plochu sousedů odděliti, nelze provésti.

S tím spojeny jsou 3 otázky:

1. Jest žaloba určovací držební možna a přípustna?

2. Jest řízení dle §§. 454 a násl. c. s. ř. nezměnitelným, nepomíjitelným (obligatorním), neb-li stranám pouze na vůli dáno jest (fakultativním)?

3. Možno-li po lhůtě 30denní v §. 454 c. s. ř. uvedené vznésti žalobu pro rušení držby s návrhem, aby o ní jednáno bylo v pravidelném řízení před okresními soudy?

K č 1. Podmínkou žaloby určovací jest okolnost, že se okázala již nyní nezbytná potřeba odstraniti ohrožení právního klidu žalobcova soudním určením toho, zdali žalobci určitý nárok proti odpůrci přísluší aneb naopak, zdali neprávem sobě neosobuje určitého nároku na újmu žalobcovu.

Poněvadž podmínka tato — snad případy §. 348 ob. z. obč. a později pod C) uvedené, k §. 853 ob. z. obč. se táhnoucí, vyjímajíc — jen tehdáž z pravidla nastává, kdy držba byla již zrušena, nemohu si dobře představiti, kdyby praejudicielní žaloba držební s výsledkem příznivým potkati se mohla. Nelze tu pomlčeti, že soudní praxe, hledíc k žalobám předurčujícím vůbec, dosti přísné stanovisko zaujímá, že je zamítá, kde nejde o právo nebo právní poměr, které mají pro žalobní nárok význam předurčující (nález v příloze Věstníka, pod č. 67 nová řada), kde není přesný průkaz podán, že jest tu právní zájem na rychlém zjištění (nálezy v Právníku z r. 1901, na str. 749 a 753 a v příloze Věstníka pod č. 515), ba i tenkrát, když bylo možno současně žalovati na plnění, žaloba však ve směru tom přece nezněla (nálezy v příloze Věstníka pod č. 310 a 445 nová řada), a nepřipouští je také tam, kde jedná se jen o skutečnost právo tvořící neb rušící (tamtéž pod č. 67 a 445). Tomu, že držba jest právním poměrem ve smyslu ustanovení §. 228 c. s. ř., přisvědčují: Randa, l. c. na str. 255; Ott II. na str. 19; Stubenrauch, VIII. vyd., sv. I. na str. 407 a 423, kdežto Tilsch, l. c. na str. 85 vyjádřuje se takto:

„Es entsteht die Frage, ob die im §. 348 a. b. G. B. anerkannte Besitzfeststellungsklage (Besitzpräjudicialklage) aufrecht erhalten bleibt, da die Civilprocessordnung die Feststellungsklage ihren Voraussetzungen und ihrem zulässigen Inhalte nach regelt (§. 228), von einer Klage auf Feststellung des Besitzes jedoch keine Erwähnung thut.

Wenn man mit der herrschenden Lehre den Besitz nicht als „Recht“ ansieht, so wäre streng logisch eine Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines „Besitz“-verhältnisses oder „Besitzes“ nach §. 228 C. P. O. nicht zulässig. Allein die Absicht des Gesetzgebers war kaum, die Zulässigkeit von Feststellungsklagen zu beschränken, sondern wohl zu erweitern, so dass früher zulässige Feststellungsklagen auch weiterhin als zulässig angesehen werden können.“ Za mé více nežli 26leté soudní činnosti podobné žaloby nikdy jsem neshlédnul.

Tím by činnost nesporného řízení byla ukončena.

K vyšetření práva vlastnického a k dalšímu postupu dle §. 853 ob. z. obč. soudce v řízení nesporném oprávněn není. Vždyť vlastnické právo nelze nikdy touto cestou zjišťovati[41]) —

Sternberg ve svém pojednání o žalobách určovacích (Ger. H. z r. 1900, v č. 48 až 50 a v samostatné brožuře) o tomto případě se nezmiňuje.

K č. 2. Řízení dle §§. 451 a násl. sluší prohlásiti za nezměnitelné a strany povždy vížící.

Tomu nasvědčují slova: „haben die nachfolgenden Bestimmungen zu gelten" a v §. 459 slova: „die spätere ger. Geltendmachung des Rechtes zum Besitze".

Mínění toto zastávají Ullmann (Das öster. Civilprocessrecht, III. vydání, 1892, na str. 401: „Das Verfahren ist obligatorisch und immutabel"); Tilsch, na straně 80, věta: „Nun bezweifle ich jedoch nicht, dass die Praxis wie bisher trotz des minder zweckmässig gewählten Wortlautes der neuen Bestimmungen den Besitzschutz nur in summarissimo zu lassen wird"; Stubenrauch, VIII. na str. 411, kdežto v Neumannově kommentáři na straně 854 a v G. H. z r. 1899, na str. 229 hájí se stanovisko opáčné.

K č. 3. S ohledem na to, co právě uvedeno, může odpověď zníti jen záporně. Důvod brzkého podání žaloby spočívá v tom, že soud má se s věcí zabývati tenkráte, kde z pravidla ještě možno následky činu rušebního shledati, neb aspoň snadno zjistiti („... dass er die Vorgänge noch als recente antreffe" v G. H. z r. 1899, na str. 229).

[41]) Viz nález v pozn. č. 32 citovaný. Jinak Pitreich, l. c. na str. 395: „Die Grundlage für dieses Erkenntnis ist nach den Vorschriften der §§. 851 und 853 a. b. G. B der Reihe nach: der Beweis des Eigentums, des Besitz —(publicianischen) Rechtes, des factischen Besitzes, und endlich der Besitzstand, von welchem der Ausspruch ausgeht. Wird der Eigentumsbeweis schon im officiösen Verfahren erbracht — ob dies der Fall ist, hat der Richter nach freiem Ermessen zu beurteilen — so kann ein definitiver Ausspruch gefällt werden, und es bedarf keines Vorbehaltes des Rechtsweges. In allen anderen Fällen regelt der ger. Ausspruch den Grenzzug nur provisorisch."

A dále: „Die Neigung der Praxis geht allerdings dahin, dem Ausspruche im ausserstreitigen Verfahren stets nur provisorische Wirkung beizumessen. Die Möglichkeit kann aber nicht von vorneherein ausgeschlossen werden, dass schon im ausserstreitigen Verfahren ein vollständiger Eigentumsbeweis erbracht wird. In einem solchen Falle kann auch ein abgesondertes Petitorium keine andere Grundlage für das richterliche Erkenntnis mehr liefern; es ist daher schlechterdings nicht abzusehen, warum über denselben Streitgegenstand von denselben Instanzen ohne irgend eine grössere Garantie für die Richtigkeit der Rechtsprechung nochmals entschieden werden sollte. Die Vorschriften über das Verfahren vor Gericht haben ja nur den Zweck, dasselbe zu einem geordneten zu gestalten und dadurch die Rechtsverfolgung zu sichern; nicht aber sollen sie dazu ausgebeutet werden, diese zu complicieren, den Parteien unnöthige Kosten em Gerichte unnöthige Geschäfte aufzubürden."

pomysleme jen na to, že by zájemníci byli připraveni o důležitý důkaz výslechem stran dle §§. 371 a násl. c. ř. s., který zvláště ve sporech vlastnických o vydržení se opírajících má velikou důležitost — ale zjištění takové má předcházeti to, co v §. 853 jest předepsáno.

Praktické případy.

Kniha judikátů čís. 157.

Při výpočtu povinného dílu nelze započísti darování, která učinil zůstavitel za živa.

C. k. ministerstvo práv požádalo dopisem ze dne 11. března 1903 č. 4368 praesidium nejvyššího soudu, aby ve smyslu §. 16. lit. f) cís. pat. ze dne 7. srpna 1850 č. 325. ř. z. vyvolalo plenární rozhodnutí o otázce od soudů různě rozhodované, „dá-li se z ustanovení §. 951. obč. zák. vyvoditi zásada, že povinný díl potomků dary mezi živými, třeba tyto nepřevyšovaly polovici jmění v čas darování, zkrácen býti nesmí, tak že by kromě podpůrného práva, žádati od obdařených v případě protiprávného darování vrácení jeho, bylo lze i vůči účastníkům pozůstalosti (§§. 775., 783. obč. zák.) činiti nárok na onu cenu jakožto díl povinný, která by vyšla na jevo, kdyby se k pozůstalosti připočetla darování bez ohledu na jejich výši."

Presidiem nejvyššího soudu za tím účelem svolaný senát plenissimární se usnesl, aby v čele uvedená právní věta zapsána byla do knihy judikátů.

Důvody. Vylíčivši důvody svědčící pro přisvědčení k této v judikatuře i v literatuře skutečně sporné otázce a pro zápornou odpověď na ni omezuje ministerstvo práv v prve řečeném dopisu předmět judikátu, jenž učiněn býti má, připomínajíc, že panuje téměř plný souhlas o tom, že darování, která obdržel nepominutelný dědic od zůstavitele, nelze započísti do dílu povinného, na otázku:

1. lze-li při výpočtu dílu povinného započísti do pozůstalosti darování mezi živými osobám třetím, a přisvědčí-li se k otázce té:

2. jsou-li darování nikoli značná aneb taková, která dána byla před delší dobou, z tohoto započtení vyjata.

Předloženou otázku 1. dlužno záporně zodpověděti, čímž jednak dána jest odpověď i na otázku v dopisu ministerstva práv na počátku učiněnou, jednak rozbor otázky 2. odpadá.

Při opodstatnění tohoto náhledu budiž prozatím případ §. 951. obč. zák. ponechán stranou. Sluší při tom nejprve vycházeti z pojmu a objemu toho, co všeobecný zákonník občanský vyrozumívá dílem povinným v obyčejném smyslu.

Povinný díl označuje se zákonem za podíl dědický a za část toho, co by bylo nepominutelnému dědici připadlo podle posloupnosti zákonné (§§. 762., 764.—766. obč. zák.). Již dle pojmu nelze o něm mluviti, není-li tu pozůstalosti. Podle §. 784. obč. zák. vyšetřiti jest jeho výši odhadem pozůstalosti. Odporovalo by přímo těmto zákonným ustanovením, kdyby se chtěl vypočítati povinný díl ze jmění v čas darování s připočtením tohoto a nikoli dle doby úmrtí zůstavitelova, nehledíc k tomu, že by stav jmění pro dobu mnoho let zpět sáhající a zejména při opětovaných, avšak v různých časových mezerách učiněných darech se dal jen zřídka kdy spolehlivě a zajisté nikoliv na způsob v §. 784. obč. zák. předepsaný vyšetřiti.

Byla-li darování učiněna mezi živými spoludědicům, jest co do jejich započtení zákon jasný. Jsou-li potomci k posloupnosti povoláni z poslední vůle, má započtení vůbec jen tehdy místo, když bylo zůstavitelem výslovně nařízeno (§. 790. obč. zák.). Započtení darů mezi živými nemá ani k zákonnému podílu dědickému ani k dílu povinnému místa (§§. 788., 790., 791. obč. zák.); nýbrž jest započtení obmezeno na věnování v §. 788. jmenovaná, k nimž dary mezi živými nepatří. Podle §. 787. obč. zák. se při vyměřování dílu povinného započítá vše, co nepominutelný dědic skutečně obdrží z pozůstalosti. Podle těchto zákonných ustanovení jest tedy naprosto vyloučeno, aby povinný díl darováním zkrácený, i když obdarováni jsou spoludědici, především a v první řadě doplněn byl z pozůstalosti samé. Při tom se zajisté může opominouti případ, že byl nepominutelný dědic sám darováním mezi živými obdařen, poněvadž by tu o jeho zkrácení nemohlo býti řeči.

Zbývá tudíž jen ještě případ, že třetí osoby kromě oprávněných k dědictví obdařeny byly darováním mezi živými. Jelikož takovéto osoby projednání pozůstalosti vůbec účastny nejsou a darované jmění již v pozůstalosti není, mohlo by se takové darování k pozůstalosti připočísti jen, kdyby to zákon výslovně nařizoval. Nestačilo by, aby zákon darování zcela nebo z části vůči obdarovanému prohlásil za bezúčinné, by se z toho sestrojilo ručení spoludědice s jeho dědickým podílem (kteréž ručení by nastalo započtením darování do stavu aktiv), poněvadž při darování pozdějším zůstavitelem učiněném spoludědic vůbec nebyl súčastněn.

Takovéto ručení spoludědiců se však v ustanoveních o vyměřování dílu povinného a o započítání do podílu dědického neb dílu povinného nevyskytuje nikde. Vypočítává-li se při existenci započítatelných položek (§§. 788., 789. obč. zák.) díl povinný na ten způsob, že se dřívější příjmy připočtou k čisté pozůstalosti, že se na to díl povinný s ohledem na počet všech dědiců nepominutelných vypočte a že se dědici nepominutelnému, který byl již předem obdařen, příjem dřívější od jeho podílu odečte (jud. 114.), neuznává se tím nikterak, že darování možno započítati. Zákon nečiní rozdílu mezi položkami, kteréž by k pozůstalosti připočteny a položkami, které by zase od povinného dílu těch kterých dědiců nepominutelných odečteny býti měly, jelikož se v obou případech jedná o tytéž (započítatelné) dřívější příjmy a darování se podle výslovného ustanovení §. 791. obč. zák. nezapočítávají. Kdyby se ostatně nezapočítatelná darování připočetla k pozůstalosti, aniž by mohla, kdyby obdařený byl dědicem nepominutelným, býti zase jemu odečtena (§. 791.), zvýšil by se díl povinný tím více, čím by nepominutelný dědic byl více za živa zůstavitele obdarován, což zákonodárce zajisté nechtěl stanoviti. Kdyby se měla darování při výpočtu povinného dílu započísti k pozůstalosti, tedy měla jíti na vrub dědiců, musil by díl povinný potomků zákonem stanoven býti polovinou tohoto kterého jmění a nikoli, jak jest tomu skutečně, polovinou pozůstalosti. Stavěti na roveň opatření mezi živými opatřením na případ smrti nelze již proto, poněvadž jen tato, nikoli však i ona musí nutně míti vliv na díl povinný, jelikož se může jmění zůstavitelovo až do dne smrti ještě rozmnožiti. Nemůže zůstati bez povšimnutí, že vůbec (o výjimkách se pojedná ihned) není existencí dědiců nepominutelných nikdo obmezen v pořizování o svém jmění.

Mnohem spíše by se dal z povahy vlastnictví odvozovati opak; a ani z ustanovení §. 944. obč. zák, jemuž jest základem asi jiný ohled, nežli zřetel na dědice nepominutelné (srovn. §. 947. obč. zák.), ani z předpisu §§. 1253., 1255. obč. zák., jež se vztahují pouze na opatření na případ smrti, by se nedal učiniti závěrek na takovéto obmezení volného práva disposičního. Třeba se pak dále při rozboru otázky stran započítání darů do pozůstalosti za účelem výpočtu dílu povinného nedalo použíti jako důvodu ustanovení §. 1286. obč. zák. o smlouvě o důchod doživotní, ana jest tato oboustranným úplatným jednáním právním, lze se přece tohoto ustanovení alespoň dotknouti k prokázání objemu práva volného nakládání se jměním a ku vyvrácení tvrzení, že potomní zůstavitel musí svým nepominutelným dědicům každým

způsobem zůstaviti čistou polovinu onoho jmění, které měl v kterékoli době svého života.

Konečně dlužno poukázati k tomu, že dovolená darování jsou nejen naprosto neodporovatelna, nýbrž zachovány-li byly zákonné náležitosti, i proti dárci, po případě také proti jeho pozůstalosti, když nebylo darování až do jeho smrti uskutečněno, žalovatelna; i nelze nahlédnouti, proč by se úplně zákonné zmenšení jmění mělo později považovati za neexistující k tomu účelu, aby na úkor ustanovených dědiců, pokud se týče i odkazovníků (§. 783. obč. zák.) zvýšen byl povinný díl; neboť takovéto dle zákona přípustné darování, počítané na účet polovice jmění volně děditelného, se nade vši pochybnost prohlašuje tím za nestávající po právu vůči dědicům nepominutelným.

Co se týče protiprávného (inofficiosního) darování, nelze při posuzování dotčených ustanovení zákonných na otázku stran započtení jeho za účelem výpočtu dílu povinného jinak odpověděti, než jak se stalo při rozboru otázky stran započtení nikoli protiprávného, tedy dovoleného darování.

Ze srovnání ustanovení jednak §§. 775., 787. a násl. obč. zák. a jednak §§. 951., 952. obč. zák. vyplývají především ovšem již dříve naznačená obmezení potomního zůstavitele ohledně nakládání se jměním jeho. Jedno obmezení pozůstává v tom, že nemá více než polovici svého jmění inter vivos rozdati; druhé, že nesmí učiniti mortis causa žádného pořízení, kteréž by zkracovalo povinný díl, partem legitimam, nepominutelného dědice jeho. Každé z těchto porušení jest pod sankcí zvláštní žaloby; protiprávné darování inter vivos odčiněno býti může querelou inofficiosae donationis (§§. 951., 952.), protiprávné pořízení mortis causa actione ad supplendam legitimam. Každá z těchto žalob má jiný základ žalobní, každá směřuje proti jiným osobám. Prvější má za podmínku průkaz, že čistá pozůstalost dřívějšího dárce a nynějšího zůstavitele nedosahuje polovici jeho jmění v čas darování (tedy porušení darováním první větě §. 951. l. c. odporujícím), poslednější protizákonné zkrácení povinného dílu posledním pořízením (§§. 775. 783. l. c.). Prvější čelí proti tomu, kdož byl proti zákonu obdarován, poslednější proti testamentárním dědicům, pokud se týče odkazovníkům, na újmu nepominutelného dědice obdařeným. Připustiti sluší, že odvolatelnost darování vázána jest na podmínku, že by protiprávným darováním byl býval povinný díl, kdyby se bylo v čas darování mohlo mluviti o nějaké pozůstalosti, větším, než jest nyní, kdy případ pozůstalosti se stal aktuelním. Pozůstalostí jeví se však býti souhrn onoho jmění, které kdo při své smrti zůstaví (§. 531. obč. zák.).

Aby se díl povinný vyměřil, popsány a odhadnuty buďtež všecky do pozůstalosti patřící movité i nemovité věci, všecka práva i pohledávání, ježto zůstavitel měl právo nástupci svému volně odkázati, ano i vše to, co dědic neb odkazovník do pozůstalosti jest dlužen (§. 784 obč. zák.). Než pohledávání nepominutelného dědice, jakéž stanoveno jest v 951. obč. zák., nepatří přece zajisté do pozůstalosti předkovy, jejíž výše jediná jest rozhodna pro povinný díl dědice nepominutelného. Z toho vyplývá, že pojem zkrácení dílu povinného dle §. 951. obč. zák. není shodným s tímto pojmem dle §. 775. obč. zák., nýbrž že stejný výraz (viz marginální rubriku §. 951.) v dotčených ustanoveních zákona má, ba míti musí podstatně jiný obsah, jelikož by jinak žalobní nárok, jenž querelou inofficiosae donationis uskutečněn býti má, a priori ani povstati nemohl. Odvolatelnost darování dle §. 951. obč. zák. jest dále ovšem potomkům, jsoucím nepominutelnými dědici, vyhražena, kteří, když byli pořízením svého předka mortis causa učiněným ve svém povinném dílu zkráceni, nastoupiti mohou žalobu ad supplendam legitimam proti dědicům testamentárním, pokud se týče odkazovníkům. Že by jim však takováto žaloba příslušela proti těmže osobám i stran právních jednání, která zůstavitel učinil inter vivos, pro to zákon nejen že neposkytuje žádné opory, nýbrž omezuje naopak v §. 951. obč. zák. výslovně dotčený nárok na ony osoby, které se zůstavitelem svého času smlouvu učinily.

Jest dále naprosto pochybeno, pojímá-li se poměr zmíněných dvou žalob za výlučně podpůrný. Nepominutelný dědic, který má na př. před sebou pozůstalost svého předka pro nedostatek jmění odbytou, má po ruce querelu inofficiosae donationis dle §. 951. obč. zák. právě tak, jako ten, kdo účasten jest pozůstalosti, ve které mu posledním pořízením připadá polovice čisté pozůstalosti, vypočtené ve smyslu §§. 784. až 788. l. c. a to jedině ve smyslu těchto ustanovení, tedy prvotně, aniž by byl ku žalobě ad supplendam legitimam oprávněn, která by mu příslušela jen tehdy, kdyby ho zkracovalo nějaké pořízení mortis causa učiněné. Shledává-li se však toto poslednější v tom, že zůstavitel přes to, že inter vivos více než polovinu svého jmění rozdal, mortis causa v zůstalém mu zbytku nepořídil výhradně ve prospěch svého nepominutelného dědice, spočívá to na úplném neporozumění, pokud se týče směšování skutečností právo tvořících a na zcela libovolném mínění, že se může zůstaviteli, protože za živa protiprávně darování učinil, v tomto nahodilém případě testamenti factio activa úplně odníti, ačkoliv ji zákon i prohlášenému marnotratníku, třeba s obmezením, ponechává (§. 568. obč. zák.).

Poměr obou žalob k sobě není tudíž podpůrný, nýbrž, **když** se setkají (což může ovšem nastati, bylo-li také pořízením mortis causa právo dílu povinného porušeno), souřadný. V §. 951. obč. zák. a, jak prvé bylo ukázáno, také v ustanoveních o vyšetření dílu povinného se nevyskytuje nižádná zmínka, tím méně pak vyslovné nařízení, že i protiprávná darování považovati jest za učiněná z volně děditelné polovice jmění a že podle toho s nimi při vypočtení dílu povinného takto naložiti jest. Proto musí se zůstati při ustanoveních jinak stávajících. Nebylo-li darování protiprávné, trpí ztrátu tu nepominutelní dědicové a jinací účastníci pozůstalosti společně a stejnoměrně, poněvadž právě věc darovaná se v pozůstalosti více nenalézá. Bylo-li však darování protiprávné, mohou nepominutelní dědicové a jen tito **na obdarovaném** nazpět žádati, co přes míru byl obdržel, což státi se má žalobou mimo projednání pozůstalosti, poněvadž se proti obdarovanému stejně, zdali jest účasten pozůstalosti nebo osobou třetí, činí nároky jediné ze svého času uzavřené smlouvy darovací a z titulu §§. 951. a 952. obč. zák. Pro samotný výpočet dílu povinného při projednání pozůstalosti jest toliko stav pozůstalosti rozhodným. Provádění práva na vrácení dle §. 951. obč. zák. vyžaduje pouze **porovnání** jmění v čas darování s čistou pozůstalostí, nikoli však změnu §§. 784. a 785. obč. zákona o výpočtu povinného dílu a započtení darování k čisté pozůstalosti. Povinný díl jest vždy poměrným dílem poslednější bez ohledu na nějaké darování, jen právo na vrácení dle §. 951. obč. zák. závisí na existenci a výši protiprávného darování v poměru k pozůstalosti. Proto nelze také mluviti o „absurditě“, dle které se, nepřipočte-li se každé, a nikoli protiprávné darování k pozůstalosti, povinný díl ihned zvýší o polovici, když zůstavitel i jen o jediný haléř více rozdal nežli polovici jmění svého. Zaměňujeť se zde, jak bylo již dříve řečeno, povinný díl s nárokem na vrácení dle §. 951. obč. zák., který se jeví býti zlepšením dílu povinného z fondu zcela jiného, nežli z pozůstalosti, totiž ze jmění obdarovaného následkem částečného zrušení darovací smlouvy svého času platně vzešlé pro dodatečnou nedostatečnost pozůstalosti. To, co obdarovaný obdržel přes míru a co nyní má vrátiti, neplyne také vůbec do pozůstalosti, nýbrž přímo do jmění nepominutelného dědice k odporování oprávněného.*)

Plenissimární usnesení c. k. **nejvyššího soudu** ze **dne** 3. **června** 1903 č. 158. Praes. J. Št.

---

*) Během porady uvedl jeden z hlasujících k odůvodnění náhledu ve svrchu uvedené právní větě vyjádřeného ještě také toto:

Kniha judikátů č. 158.

Zahájení konkursu, hrozící následkem předlužení dlužníkova a četných exekucí, ospravedlňuje návrh na povolení exekuce k zajištění po rozumu §. 370. exek. ř.

Vyhovujíc žádosti c. k. ministerstvem práv v dopisu ze dne 28. března 1903 č. 6299. vyslovené, aby otázka c. k. nejvyšším dvorem soudním různě řešená, zdali ospravedlňuje zahájení konkursu, hrozící

Především jest otázka, dá-li se z ustanovení §. 951. obč. zák. vyvoditi zásada, „že povinný díl potomků dary mezi živými, třeba tyto nepřevyšovaly polovici jmění v čas darování, zkrácen býti nesmí“, zde asi sotva na místě, poněvadž právě dle tohoto paragrafu předek, který má v čas darování potomky nepominutelné, nesmí toliko učiniti žádného darování, které „převyšuje polovinu jmění jeho“, tedy polovinu jmění svého za živa bez závady rozdati smí. Rovněž není právo potomků na vrácení v §. 951. obč. zák. vyslovené pouhým podpůrným právem, jelikož obdarovaný musí dle §. 951. l. c. to, co proti zákonu obdržel přes míru, právě tak vydati, jako musí dědicové a odkazovníci podle §. 783. obč. zák. k úplnému zapravení dílu povinného přispěti a nestává zákona, který by obdarovanému, který žalován byl na vrácení toho, co proti zákonu přes míru obdržel, poskytoval námitky, že dříve žalovati jest dědice, pokud se týče odkazovníky. Jde tudíž při vyžádaném dobrém zdání pouze o otázku, zdali v případě v §. 951. obč. zák. mohou nepominutelní potomci při výpočtu svého dílu povinného darování učiněné předkem za živa (třetím osobám) připočísti k čisté pozůstalosti předkově a takto vypočtený díl povinný žádati kromě nároku na vrácení, jim proti obdarovanému příslušícího, na těch, kdož jsou podle §§. 775. a 783. obč. zák. k pozůstalosti oprávněni. K této otázce dlužno mimo důvody již přednesené zejména z toho důvodu záporně odpověděti, že podle rakouského práva — nehledíc ku výjimkám v zákoně uvedeným — jest zásadně každý oprávněn pořizovati akty inter vivos v celém jmění svém a také předek, který má nepominutelné potomky, v nakládání se svým jměním inter vivos existencí těchto potomků nikterak není obmezen, že tito potomci nabývají teprve po jeho smrti práva na díl povinný proti dědicům anebo odkazovníkům (actio ad supplendam legitimam), jakož i práva vůči obdarovanému na to, co proti zákonu přes míru obdržel (querela inofficiosi testamenti) a že povinný díl dle práva rakouského nezáleží snad v části jmění předkovi již za živa patřivšího, nýbrž vždy pouze v portione portionis hereditariae ab intestato, tedy toliko v části čisté pozůstalosti.

Velice názornou stane se správnost uvedených důvodů srovnáním rakouského práva o dílu povinném s právem výhrady (droit de réserve), kterým chrání nepominutelné dědice francouzské právo občanské. Neboť v odporu k právu rakouskému, které v právu nepominutelných dědiců stojí na půdě práva římského, zaujímá francouzské právo občanské v této nauce stanovisko německého práva a vychází dle toho z náhledu: „Vše, co patří některému členu rodiny, jest zároveň vlastnictvím rodiny,“ vyrovnává na to opak mezi

následkem předlužení dlužníkova a četných exekucí, návrh na povolení exekuce k zajištění po rozumu §. 370. exek. ř., předložena byla podle §. 16. lit. f) císařského patentu ze dne 7. srpna 1850 č. 325 ř. z. plnému shromáždění nejvyššího soudu, svolalo presidium tohoto dvoru soudního plenissimární senát, který po konané v té věci poradě se usnesl, aby svrchu uvedená právní věta zapsána byla do knihy judikátů.

Důvody. Rozhodnou pro povolení zajišťovací exekuce jest potřeba zajištění. Bylo-li soudu osvědčeno, že takováto potřeba po rozumu §. 370. exek. ř. nastala, dá se as jen podle poměrů toho kterého případu posouditi. Zákon ani příkladmo neuvedl, jakého způsobu má býti ohrožení oprávněného; mátť v té příčině panovati volné uvážení soudu. Z obsahu žádosti za zjištění má hodnověrně vysvítati, že (na čemž zde nejvíce záleží) bez zajištění by dobytí přisouzené pohledávky zmařeno býti mohlo. Dlužno přisvědčiti k právnímu náhledu, že opakem k náležitostem opatření prozatímného (§. 379. exek. ř.) — netřeba osvědčovati, že dlužník jednal ve zlém úmyslu, že spíše stačí, aby dobytí pohledávky přisouzené objektivně bylo ohroženo.

Jsou-li okolnosti takového způsobu, že se věřitelům vidělo dobýti exekučního zabavení jmění, z něhož by pohledávka žadatele za zjištění uhražena býti mohla, a zajistiti si takto právo přednostní, umenšuje-li se zabavitelné jmění vždy více a hrozí-li možnost, že (a jak často se tak stává) i návrh podle §. 63. konk. ř. zůstává bez účinku, protože jest jmění předními právy zástavními přetíženo — pak nelze nahlédnouti, proč by měla potřeba zajištění popírána, zákonná náležitost zmaření dobytí vylučována býti. V tomto případě se zajisté vyskytují ony vnější

úhrnným vlastnictvím rodiny a zvláštním vlastnictvím dotčeného člena rodiny v ten způsob, že věnování mezi živými i na případ smrti dle toho, je-li tu jedno dítě manželské neb jsou-li tu dvě neb je-li více jich, nesmí převyšovati polovinu, třetinu neb čtvrtinu jmění (čl. 913. cod. civ.) a že děti v základě svého práva výhrady mohou po smrti předkově takováto věnování od příjemců až do polovice, dvou třetin aneb tří čtvrtin celého jmění předkova v čas oněch věnování žádati zpět.

Dle práva francouzského jest tedy, jelikož se tak zvaná výhrada vztahuje na jmění darovatele již za jeho živobytí, započtení darů do čisté pozůstalosti pojmovou důsledností z práva výhrady dětí samého, protože jejich výhrada tam není portio portionis hereditariae ab intestato, kdežto dle práva rakouského povinný díl jest vždy portio portionis hereditariae ab intestato, zde tedy takového připočtení již povahou povinného dílu samou jest předem vyloučeno a právě proto také nelze tvrditi, že se podle rakouského práva má s darováním inter vivos právě tak nakládati, jako kdyby se bylo stalo mortis causa.

skutečnosti, které způsobují zhoršení jmění dlužníkova zabavení podléhajícího. Jak motivy zákona k 1. oddílu II. řádu exekučního, tak i myšlenkový postup z §. 180. jedn. ř. vysvítající svědčí proti záporné odpovědi na přítomnou otázku.

Zahájení konkursu vylučuje podle §. 11. konk. ř. všechno další pojištění pohledávky třeba nikoliv právoplatně, tož přece soudcem přisouzené, věřiteli spokojiti se jest s podílem namnoze hubeným, náklady řízení konkursního ještě více zmenšeným, v konkursu kupeckém vydán jest účinkům narovnání nuceného.

Není věcí soudu procesního, aby vyřizuje žádost za zjištění z moci úřední vykonával spravedlnost jaksi praeventivní a aby uvažoval, musí-li se věřitel na každý způsob dáti poukázati na náhody rozdělení v konkursu, mohlo-li by zajištění býti odporováno podle zákona odpůrčího. Jakéhosi odporování z moci úřední zákon ze dne 16. března 1884 č. 36. ř. z. nezná a odporovatelny jsou i exekuční úkony, jež vymohl věřitel ku dobytí pohledávky.

Uváží-li se, že žadatel za zjištění má pro sebe soudcovský nález, že v jistých případech (§. 371. exek. ř.) vymoci lze zajištění i beze všeho osvědčování nebezpečí a že se v motivech zákona k §§. 370. a násl. exek. ř. s důrazem poukazuje na zásadu zkušeností nabytou, že již v starém právu ve veliké většině případů nebylo zjištění zaváděno bezúčelně, že také pro pravost pohledávky mluví ponejvíce značná pravděpodobnost, vezme-li se konečně také zřetel na předpis čl. 29. sm. ř., nelze nahlédnouti, proč by se za podmínek v právní větě obsažených nemělo potřebě po zajištění vyhověti.

Plenissimární usnesení c. k. nejvyššího soudu ze dne 9. června 1903 č. 192. praes. **J. Št.**

Pro berní poplatnost, potřebnou ku vlastnosti kupce s právem úplným, není rozhodna berní sazba, poplatníku komisí pro daň z výdělku vyměřená, nýbrž roční částka daně výdělkové, jemu berním úřadem první instance předepsaná.

Obchodnice smíšeným zbožím A. F. v Přerově, vyzvána byvši, aby ohlásila svou firmu ke zápsaní do obchodního rejstříku aneb aby prokázala, že k tomu není povinna, předložila platební rozkaz příslušného berního úřadu první instance o dani výdělkové za správní rok 1902, dle kterého obnáší vyměřená sazba berní 80 K, 8% rozvrhová

srážka v ukládacím okresu 6 K 40 h, tudíž předepsaný obnos daně 73 K 60 h. Z toho prý vyplývá, že k ohlášení firmy povinna není jelikož pro Přerov předepsaná výše daně 80 K není dovršena. Ostatně podala prý proti výši uložené jí daně odvolání.

C. k. krajský soud v Olomouci setrval však při svém původním příkazu, jelikož náhled ve vyjádření vyslovený, že předpisy o povinnosti k ohlášení firmy závisí na skutečném obnosu daně po odečtění srážky rozvrhové, odporuje znění §. 7. uvozovacího zákona k zákonníku obchodnímu a císařského nařízení ze dne 11. července 1898 č. 124 ř. z. Vzhledem k podanému odvolání z platebního rozkazu poskytl však žadatelce čtyřměsíční lhůtu k přihlášce.

Rozkladu obchodnice A. F. nebylo usnesením téhož krajského soudu ze dne 25. listopadu 1902 č. j. firm. 1449 vyhověno a také rekurs její současně podaný byl usnesením c. k. mor. sl. vrchního soudu v Brně ze dne 27. prosince 1902 č. j. R II. 152/2—1 zamítnut, poněvadž byla stěžovatelce podle platebního příkazu ze dne 15. října 1902 č. k. 2264 předepsána daň z výdělku v částce 80 K a poskytnuta 8% srážka rozvrhová jeví se býti osvobozením od zapravení části daně té, kteréž podle poslední věty §. 7. odst. 1. uvoz. zák. k zák. obch. nesprošťuje povinnosti ku zapsání firmy.

Nejvyšší soud vyhověl mimořádnému dovolacímu rekursu obchodnice A. F. a změnil v odpor vzaté usnesení v ten rozum, že schází s příkazu ze dne 5. listopadu 1902 č. j. firm. 1392/2, kterým byla A. F. vyzvána, aby zapsati dala firmu svou do rejstříku obchodního.

Důvody. Podle §. 7. uvoz. zák. k zák. obch., pokud se týče podle cís. nař. ze dne 11. července 1898 č. 124 ř. z. by A. F. byla jen tenkráte povinna k zapsání své firmy do obchodního rejstříku, kdyby z výdělku svého obchodu musila platiti alespoň 80 K daně. Podle předloženého platebního příkazu obnáší však obnos daně, stěžovatelce z provozování její obchodu smíšeným zbožím vyměřené, který podle znění řečeného ustanovení pro její povinnost ku zapsání firmy může jediné býti rozhodným, zvláště ana berní sazba 80 K jest pouze základem pro kontingentovanou daň ve smyslu zákona ze dne 25. října 1896 č. 220 ř. z. vyšetřenou, jen 73 K 60 h, pročež, jelikož se platí pouze tento obnos, nikoli však alespoň částka 80 K, nelze míti za to, že A. F. jest k protokolovaní firmy své povinna. Při tom nelze přisvědčiti náhledu, že 8% srážka rozvrhová se jeví býti osvobozením od zapravení části daně, poněvadž osvobození od daně nastati má jen v případech §§. 3 a 5 posléz uvedeného zákona, takovéhoto osvobození

v tomto případě však není, pročež konečná věta §. 7. uvoz. zák. k zák. obchod., pokud se týče prve citovaného cís. nař. zde neplatí.

Poněvadž tedy v odpor vzaté usnesení se zákonem se nesrovnává, bylo mimořádnému dovolacímu rekursu vyhověti a usnesení to změniti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 18. února 1903 č. 2205. L. H.

V řízení o žalobách z rušené držby prozatímná opatření ve smyslu §. 458. c. s. ř. povoliti nelze po vynesení konečného usnesení. — Proti povolení takovému může vzdor předpisu §. 518. c. s. ř. samostatně podán býti rekurs.

Obecní hajný F. H. podal u c. k. okresního soudu ve Zbirově na několik osob několik žalob pro rušení v držbě práv užívacích k obecním pozemkům jemu im partem salarii do užívání daných, později však obecním starostou bezprávně prý žalovaným propachtovaných, i učinil v některých sporech po vynesení konečného usnesení, v jiných zase až teprve po rozhodnutí ve druhé instanci návrh, aby mu ve smyslu §. 458. c. s. ř. povoleno bylo prozatímné opatření správou jeho užívacích práv dotčených pozemků, v příčině jichž žalovaní se rušení v držbě jeho prý dopustili, poněvadž by se bylo lze nadíti násilností, kdyby chtěl sám úrodu s polí kliditi.

Návrhu tomu c. k. okresní soud ve Zbirově usnesením ze dne 9. září 1902 č. j. C 83/2—10 vyhověl; neboť jest soudu známo, že by pro neurovnaný poměr soukromoprávní mezi žalobcem a žalovanými mohlo přijíti k násilnostem co do užívání dotčených pozemků.

K rekursu žalovaných změnil c. k. zemský soud v Praze jako soud rekursní usnesením ze dne 2. října 1902 č. j. R III. 354/2—16 usnesení prvého soudce a řečený návrh na prozatímné opatření zamítl, poněvadž návrhu tomu, učiněnému na základě ustanovení §. 458. c. s. ř., dal prvý soud neprávem místo; neboť vedle citovaného ustanovení §. 458. c. s. ř. může ovšem soudce za jednání naříditi, aby užito bylo jednoho neb několika prozatímných opatření, aby odvráceny byly násilnosti neb aby zamezena byla škoda nenahraditelná. Tohoto předpokladu se však nynějšímu návrhu nedostává, ježto jednání o žalobách z rušené držby bylo v době té již skončeno, ano konečná usnesení byla již dávno vydána, pročež nelze ustanovení §. 458 c. s. ř. na přítomný návrh užíti, a jelikož navrhovatel sám návrh svůj o předpis

ten opíral, netřeba uvažovati, zdali návrh jeho odpovídá předpisům exekučního řádu a zdali tudíž pro něho jsou dány podmínky v řádu exekučním uvedené čili nic.

Dovolací rekurs žalobcův, v němž týž po stránce formální jmenovitě tvrdil, že rekurs žalovaných měl býti podle §. 518. c. s. ř. jako nepřípustný odmítnut, nejvyšší soud zamítl, uváživ, že předem odvolací rekurs žalovaných proti prozatímným opatřením považován býti musí za dovolený, poněvadž §. 518. c. s. ř. nepřipouští jen ony samostatné rekursy, které spojeny býti mohou s rekursem na usnesení konečné, v případě, o němž se rozhoduje, však v odpor vzaté opatření soudce prvého po konečném usnesení bylo vydáno; že dále ve věci samé rozhodným jest předpis §. 458. c. s. ř. a na základě jeho jest rozhodnutí rekursního soudu ospravedlněno; že konečně §. 524. c. s. ř. řečený právní náhled podporuje.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 12. prosince 1902. čís. 16526. J. Z.

Přípustnost actionis negatoriae v případě, jde-li o ochranu statku veřejného.)*

Obec V. podala k okres. soudu v K. sub C II. 131/3 negatorní žalobu, že soused T. uoral z obecní cesty celou kolej a do druhé naházel mnoho kamení, odvolávajíc se také na výnos ministerstva vnitra z 9. května 1857 č. 8442. a na rozhodnutí správního soudu.

První stolice žalobu zamítla pro nepřípustnost pořadu právního, ježto prý má za to, že není kompetentní rozhodovati o tom, co se srovnává s obecným užíváním cesty jako statku veřejného, poněvadž právo k obecnému užívání není právem soukromým, nýbrž prý výsledkem práva veřejného a meze toho stanoví přísl. úřad správní v zájmu veřejnosti a užívání veřejné prý nechrání soud, nýbrž úřad policejní.

K stížnosti obce zrušila druhá instance usnesení první stolice a nařídila jí, ustanoviti rok o žalobě, protože obec žalující vystupuje proti žalovanému jako vlastnice pozemku čp. 560. ve V. žalobou vlastnickou, uvádějíc, že žalovaný od statku veřejného část sobě odorává a takto nedovoleným způsobem do vlastnického práva obce zasahuje.

---

*) Randa ve 14. poznámce k §. 3. svého Vlastnictví nadhodil přípustnost této žaloby, jde-li o užívání obecního statku, jež není usus publicus.

Dle zásad všeobecných a zvláště dle čl. V. č. 1. a 2. zákona ze dne 5. března 1862 č. 18. ř. z. jest obecní zastupitelstvo povoláno ku správě statku obecního, kterýž jest bez odporu majetkem obce. — Vlastnost statku obecního, jako statku veřejnému užívání zůstaveného s určením, jakému statek sloužiti má, jest toliko obmezováním práva vlastnického k předmětu samému, avšak nesmí vlastnictví obce jinakým způsobem hledíc k nedotknutelnosti práva vlastnického (§. 354. ob. zák. obč.) bez svolení vlastníka dotýkáno se býti.

Správa statku obecního přísluší dle §. 57. zák. ze dne 10. dubna 1864 č. 7. z. z. pro království České obecnímu zastupitelstvu a v této své funkci jest obecní zastupitelstvo povinno vlastnictví obce šetřiti a chrániti. Takováto činnost obce jest činností čistě hospodářskou a pokud obec spravuje pouze jmění své, vstupuje výhradně jen na půdu práva soukromého. — Spory tedy, jichž předmětem jest otázka, zdali obec činem, jejž byla, spravujíc jmění obecní, předsevzala, náleží řešiti výhradně soudům právě tak, jako by stranou v rozepři byl nějaký jiný právní subjekt. — I statek obecní jest bez odporu majetkem obce, lišícím se od jmění obecního pouze tím, že určen jest sloužiti potřebám určitých celků (§. 288. ob. z. obč.) a proto nečiní to do příslušnosti v příčině sporů vzešlých z nakládání majetku obce a ze správy tohoto majetku žádného rozdílu, je-li majetek ten statkem obecním čili jměním obecním.

Rozhodnutí c. k. krajského soudu v Plzni ze dne 8. července 1903 č. R I 208/3—1. **JUC. Emil Bayerle.**

Denník.

Trestní řízení proti nezletilcům. V příčině této vydalo ministerstvo spravedlnosti nařízení ze dne 10. července 1903 tohoto znění: Třeba řád trestní neobsahoval předpisu o tom, jakým způsobem sluší zpraviti zákonné zástupce nezletilých obviněných a obžalovaných o trestním řízení proti těmto zahájeném, tož jsou jinak v řádu trestním obsažena četná ustanovení, která těmto zákonným zástupcům mají dáti příležitost, aby vyhověli i v řízení trestním své povinnosti v příčině ochrany svých svěřenců. Tak přísluší jim zvláště právní prostředek zmateční stížnosti a odvolání i proti vůli nezletilce (§§. 282. a 465. ř. tr.), právo navrhnouti obnovu řízení (§§. 354. a 480. ř. tr.), právo i proti vůli svěřence zříditi pro něho obhájce (§. 39. tr. ř.).

Výkon práva tohoto jest pochybným, nemá-li zákonný zástupce vědomosti o tom, že proti jeho nezletilému svěřenci zavedeno bylo

trestní řízení. Jest dále na snadě, že v mnohých případech nezletilý bude se ostýchati, dovolati se pomoci svého zákonného zástupce.

S druhé strany jest to v zájmu výchovy a péče o nezletilé a vyhóvuje to zásadám 3. a 4. hlavy obecného zákonníka občanského, aby zákonní zástupcové nezletilců zpraveni byli o trestním řízení proti těmto zahájeném i o jeho výsledku, ježto pouze tímto způsobem jsou s to, aby se své strany podnikli potřebné kroky k jich příštímu blahobytu. Bude se tudíž ve všech případech trestního řízení proti nezletilcům naléhavě odporučovati, aby o každém rozhodném kroku zpraveni byli zákonní zástupci. Takými kroky jest zejména zavedení soudního řízení předběžného, podání spisu obžalovacího a nařízení hlavního přelíčení, ať již před soudy sborovými či před soudy okresními.

Zpravení takové bude moci odpadnouti, jestliže zákonný zástupce zcela jistě jiným způsobem nabyl vědomosti o dotčené skutečnosti, je-li neznámého pobytu, účasten-li na trestním skutku nezletilce anebo když by bez značného průtahu řízení provésti se nedalo.

V četných případech, zejména je-li zákonný zástupce neznámého pobytu nebo je-li na trestním činu zúčastněn, bude nutným, aby úřad vrchnoporučenský o stavu věci byl zpraven. Kdyby takového úřadu posud nebylo, anebo když by nebyl znám, budiž zpraven o tom ten soud, jemuž dle stávajících předpisů přísluší opatření prozatímní. Co se zejména týče zpravení soudů poručenských o nastalém odsouzení nezletilců, tož poukazuje se na nařízení ze dne 3. prosince 1899, věst. č. 49. a ze dne 10. listopadu 1893, věst. č. 31. Buděť na uvážen každého jednotlivého případu, zda a pokud vedle případů tam označených jest to v zájmu nezletilce, aby úřad vrchnoporučenský o odsouzení byl zpraven.

Rovněž bude dle jednotlivého případu uvážiti, má-li zákonný zástupce, jenž hlavnímu přelíčení nebyl přítomen, o odsouzení býti zpraven.

K cíli zpravení zákonného zástupce mohou soudové užívati formulářů 259. a) až d) k řádu trestnímu pořízených, kdežto pro vyrozumění soudu poručenského zvláštní tiskopisy pořízeny býti nemohou, ježto objem i obsah vyrozumění takového závislým jest na povaze jednotlivého případu.

Reforma práva občanského. (Dokončení.) Za to nemůžeme se nikterakž spřáteliti s úpravou látky podle německého práva občanského, jež pojednává v knize druhé o právech obligačních před veškerými právy věcnými, jež umístěny v knize třetí. Třeba německý zák. obč. nezná jus ad rem, třeba připouštíme, že předmětem

obligace může býti pouhé opomenutí čili omittere, přece převalnou částí bude předmětem obligací buďto věc sama neb právo věcné a nejprvotnějším obrazem obligace jest výměna věcí, jakéž člověk právě již musil míti, než přikročil ku právu obligačnímu. Právo obligační tedy předpokládá již stávající práva věcná. Kočující člověk, lovec neb pastevec, dal tu syrovou kůži z ulovené zvěře jinému za kámen, jenž měl tvar a způsobilost nástroje potřebného, buď kladiva neb nože neb pod.

Pokud člověk žil v rodině široké pod stařešinou, málo kdy měl zapotřebí takové výměny, poněvadž všechny téměř potřebné statky poskytovala rodina a styky jeho s osobami mimo rodinu byly asi velmi řídké. Tedy jest zjevno, že při počátku vývoje práva obligačního práva věcná již založena byla a obstarána jenom jejich výměna a mezi osobami různých rodin, jakož není pochybnosti o tom, že první styky obligační mezi národy byly smlouvy směnné.

Proto dle vývoje přirozeného i logického napřed sluší jednati o právech věcných a pak teprv o právech obligačních, jež jsou závěrečným kamenem soustavy práva soukromého, vyžadujícím ku dokonalému vývoji svému také již dostatek vyvinutou společnost lidskou s pevnými sídly a vysokým vzděláním, prostředky dopravními i trhy atd.

Pokud tedy skromný soud náš sahá, přejeme sobě, aby také budoucí zákon obč. náš pojednal napřed o právech věcných, a pak teprv o právech obligačních, čili aby v příčině té zachoval dosavadní osvědčenou soustavu našeho zákonníka občanského.

Bezprostředně před právy věcnými, v hlavě zvláštní pojednáno budiž o držbě. Není ona právem věcným, a tudíž nauka neboli pravidla o ní platná do práv věcných nenáležejí.

Držba jest faktum, jemuž sice zákon poskytuje ochrany, avšak nikoliv ochrany trvalé, definitivní — nýbrž jen potud, pokud jiný neprokáže právo; před prokázaným právem musí pouhá držba ustoupiti. Ochrana držby jest tudíž v zásadě prozatimní. Proto sluší pojednati o držbě v kapitole zvláštní před právy věcnými. Nechceme však nikterak obmeziti držbu pouze na věci a obmeziti tím platnost držby práv, jak stalo se právem německým; neboť známo nám, že právě ochranou držby práv řád právní nejlépe a nejúčinněji svůj úkol vykonává; totiž chrání faktické rozdělení statků a třeba jen částečného panství nad nimi, kteréž podle práva německého, obáváme se, že snadno zůstati může bez ochrany. Zdá se nám nikoliv pro pouhou theorii, ale pro zkušenost ze života čerpanou, že naše nauka o držbě a zejména objemná ochrana držby práv dle našeho

rak. práva obč. velice se osvědčila co garancie klidného rozvoje a uspořádání vlády úplné i částečné nad věcmi i výkony lidskými, a proto — alespoň pokud ovšem skromný názor náš nárok činí, aby jakéhosi povšimnutí došel, — pro to se vyslovujeme, aby novým zákonem občanským zachována byla držba práv a jejich ochrana v dosavadních mezích našeho rak. občanského zákona, což však spolu jest důvodem, aby držba nebyla vřaděna mezi práva věcná. — „Když králové stavějí, mají vozkové co dělati“ — ovšem; ale vozkové přece napřed musejí svážeti a skládati hmoty stavební.

Knihopis. Ve sborníku spisů politických a národohospodářských pořádaném péčí klubu národní strany svobodomyslné vydal prof. dr. Frant. Fiedler objemné dílo (494 str.): Rakousko-uherská vyrovnání po roce 1878. Účelem spisu jest jednak poskytnouti podrobných informací o zmíněné otázce po roce 1878, zejména však upozorniti čtenářstvo na hluboký význam zákonodárné úpravy těch záležitostí, které jsou vlastní podstatou společného svazku našeho mocnářství, a vzpružiti činnost interessentů i rozhodujících činitelů při novutné úpravě hospodářských poměrů mezi Rakouskem i Uherskem. — Nákladem M. Breitensteina ve Vídni vyšel spisek „Enteignung und Enteignungsverfahren im oesterreichischen Rechte“ od dra Oty Leonarda. Cena 80 hal. str. 33. — Dr. V. Rintelen, člen bývalé komise říšského sněmu německého, k poradě o novele konkursní vydal druhé přepracované vydání svého spisu: „Das Konkursrecht nebst Anhang betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners ausserhalb des Konkursverfahrens. Halle a. S. 1902.

Pod titulem: **„Nebezpečí zastupování“** uveřejňuje G. H. v č. 34. tuto zprávu: První rakouská spořitelna vydobyla pro vtělenou pohledávku svou dražbu domu, na němž za spořitelnou vázla pohledávka pana Jana Plannera 34.000 korun. V kanceláři Dra. Othmara Reisra jako zástupce spořitelny napsána byla adresa tohoto věřitele, jenž o dražbě měl býti vyrozuměn, jako „Jan Planer“ (s jedním n), již byl úředník advokátní v adresáři byl našel. Tento Planer skutečně byl vyrozuměn, a nemaje žádné pohledávky, o věc dál se nestaral, kdežto skutečný věřitel Jan Planner vyrozuměn nebyl. Dům byl v dražbě prodán a skutečný věřitel Jan Planner vyšel na prázdno s částí 13.600 kor. Následkem toho žaloval jak spořitelnu tak Dra Reisra o náhradu těchto 13.600 kor. a v prvé stolici byl také Dr. Reiser odsouzen. Odsouzený se odvolal a v provedení odvolání prokazoval, že bylo také věcí soudu, aby porovnal identitu adresáta se

skutečným věřitelem. Druhá instance dala odvolání místa, a žalobu též pokud se týče Dra Reisra zamítla, poněvadž mezi ním a žalobcem není poměru ze smlouvy; následkem toho týž ručí jenom za culpam in eligendo. Úředník advokátní, jemuž práce svěřena, o kterou jde, jest starý vyzkoušený úředník, po tři desítiletí v kanceláři zaměstnaný, jenž nikdy nedopustil se nedbalosti. Proto Dr. Reiser svěřiv mu věc, nedopustil se žádného nedopatření a není povinen žádnou náhradou. — Dle našeho názoru měl tu býti prostě uvalen následek nedostatečného zákona na advokáta, čemuž druhá stolice právem zabránila. Nevyrozumění hypothekárního věřitele vzhledem ku znění §§. 182. a 187. ex. ř. jest možno — a přec mu nepřísluší právo stížnosti — jako právě v tomto případě, když nebyl ani při dražbě (arg. §. 187. ex. ř.) — což jest vadou — nebyv o ní ani vyrozuměn. Ostatně v prvé řadě soud má bdíti nad tím, aby všichni věřitelé byli o dražbě vyrozuměni.

Škodlivost piva pro zdraví lidské podmíněna jest nejen obsahem alkoholu, jak se obecně za to pokládá, nýbrž vedle Zeitschft für Socialw. seš. 4. ai 1903 hlavně obsahem narkotických částek, obsažených ve chmeli. Průměrně pak užívá se v pivovarnictví v Čechách mnohem více chmele než jinde. Tak na příkl. v Bavorsku užívá se při vaření jednoho hektolitru piva výčepního obyčejně 150—200 gr. chmele, v Čechách však 300 až 350 gr.

Že piva bavorská jsou černější, vysvětluje se tím, že slad při nich užívaný se více praží než u nás, a že se vůbec užívá více sladu.

Co do obsahu chmelového jevilo by se tedy české pivo výčepní škodlivější pro zdraví lidské, než výčepní pivo bavorské, a skorem zdá se, že počet nejrůznějších nemocí ledvin v Čechách jest poměrně větší než v Bavorsku, což by zcela nasvědčovalo správnosti učení, že narkotické prostředky v chmeli obsažené zdraví lidské v první řadě ohrožují.

Advokáti v roce 1902*). Koncem roku 1902 bylo v království Českém 1155 advokátů, 555 v sídle soudů sborových (344 v sídle komory advokátní), 600 na místech jiných. Vůči roku 1901 bylo advokátů pouze o 5 více; nově zapsáno bylo 39; z obvodu jiné komory advokátní přesídlil 1, zemřelo 11, 10 advokátů vzdalo se praxe, případů přesídlení v obvodu komory advokátní vůbec nebylo. — Na Moravě byli v téže době 373 advokáti, 161 v sídle soudů sborových (98 v sídle komory advokátní), 212 na místech jiných; o 6 bylo jich celkem více nežli roku minulého. Znovu zapsáno 13, z obvodu jiné

---

*) Sr. Právník 1902 str. 556.

komory advokátní přesídlil 1, 2 zemřeli, 5 vzdalo se praxe; případy přesídlení v obvodu komory byly 4. — Ve Slezsku byli 82 advokáti, 32 v sídle soudů sborových (17 v sídle komory advokátní), 50 na místech jiných. Vůči roku 1901 zůstal celkový počet nezměněn. Nově zapsán 1, 1 přesídlil z obvodu jiné komory, 1 zemřel, 1 se vzdal, 1 byl vyškrtnut. V Cislajtanii bylo v tutéž dobu 4414 advokátů, pouze o 13 více nežli roku minulého.

Kandidáti advokacie roku 1902*). Koncem roku 1902 bylo v obvodu pražské komory advokátní 328 kandidátů advokacie, z nichž 182 v sídle soudů sborových (132 v sídle komory advokátní), 146 na místech jiných. Sedmiletou praxi advokátní odbylo 9, jednoroční praxi soudní 111, 10 odbylo s prospěchem zkoušku advokátní. Celkem bylo jich o 4 méně nežli v roce 1901 a to na vrub sídla soudů sborových, ježto místa jiná měla jich o 12 více nežli roku 1900. — V obvodu brněnské komory advokátní bylo kandidátů těchto 56 na počet, 39 v sídle soudů sborových (21 v sídle komory), 17 na místech jiných; 9 odbylo sedmiletou praxi advokátní, 29 jednoroční praxi soudní, 2 odbyli s prospěchem zkoušku advokátní. O 3 bylo jich více nežli v roku 1901, 2 přibyli v sídle soudu sborového (1 v sídle komory), 1 na jiném místě. — V obvodu opavské komory advokátní bylo kandidátů advokacie 12, 5 v sídle soudů sborových (2 v sídle komory), 7 na místech jiných; 1 měl odbytu sedmiletou praxi advokátní, 5 jednoroční soudní praxi, 1 odbyl s prospěchem zkoušku advokátní. Vůči roku loňskému bylo jich rovněž o 3 více. — V Předlitavsku bylo kandidátů těchto 1522, a to 1074 v sídle soudů sborových (793 v sídle komor), 448 na místech jiných, celkem o 174 více nežli roku 1901.

Praktické zkoušky soudcovské, advokátní a notářské roku 1902.)** V roce 1902 bylo u vrchního soudu zemského v království Českém zkoušeno 57 kandidátů zkoušky soudcovské. Z těch obstálo 12 s prospěchem velmi dobrým (v obou jazycích), 43 s prospěchem dobrým (32 v obou jazycích, 11 v jazyku německém) 2 neobstáli (v obou jazycích). Kandidátů bylo o 10 více nežli roku 1901. — U moravsko-slezského vrchního soudu zemského zkoušeni 23 kandidáti, z nich obstálo 10 velmi dobře, 12 dobře, 1 neobstál. Kandidátů bylo o 7 více nežli roku 1901. — Zkoušek advokátních bylo u pražského vrchního soudu zemského 31, 13 s pro-

*) Srov. Právník 1902 str. 555.

**) Sr. Právník 1902 str. 592.

spěchem velmi dobrým (1 v obou jazycích, 10 v jazyce německém, 2 v jazyku českém), 17 s prospěchem dobrým (2 v obou jazycích, 4 v jazyce českém, 11 v jazyce německém), 1 zkouška byla nedostatečná (německá) Zkoušek bylo o 14 méně. U brněnského vrchního soudu zemského bylo zkoušek advokátních 8, 1 výtečná, 2 velmi dobré, 4 dobré, 1 nedostatečná. Zkoušek bylo o 6 méně. — Co do zkoušek notářských bylo jich u pražského vrchního soudu zemského 6, 3 s prospěchem velmi dobrým (1 v obou jazycích, 2 něm.), 3 s dobrým (2 v obou jazycích, 1 německá). U vrchního soudu brněnského 2, po jedné s prospěchem velmi dobrým a dobrým.

Kandidáti stavu soudcovského v r. 1902 v přípravné službě stojící.*) Koncem roku 1901 byli v království Českém kandidáti stavu soudcovského, kteří se nacházeli v přípravné službě, 172; během roku 1902 přibylo jich 114, ubyli však celkem 94 (51 ukončením služby přípravné, 43 vystoupením ze služby a p.), tak že jich bylo koncem roku 1902 celkem 192. V prvním roce služby přípravné bylo jich 86, ve druhém 39, ve třetím nebo čtvrtém 67. Právních praktikantů bylo 57, auskultantů 135. — Na Moravě a ve Slezsku byli koncem roku dohromady 102; během roku 1902 přibylo jich 40, ubyli 43 (22 ukončením služby přípravné, 21 vystoupením a p.), tak že jich zbylo koncem roku 1902 105. V prvém roce služby přípravné bylo jich 27, ve druhém 20, ve třetím nebo čtvrtém 55. Právních praktikantů bylo 12, auskultantů 90.

Kandidáti notářství koncem roku 1902.**) Koncem roku 1902 bylo v obvodu vrchního soudu zemského v království Českém notářských kandidátů 66 (58 roku 1901), z nich 16 v sídle sborových soudů (10 v sídle komor notářských), 50 na místech jiných; dvouletou praxi notářskou odbylo jich 29, čtyři léta v praktické službě justiční bylo jich 30, 20 jich mělo zkoušku notářskou, 3 zkoušku advokátní, 7 zkoušku soudcovskou. Notářskými substituty bylo jich 5. — V obvodu mor.-slezského vrchního soudu zemského byli v tutéž dobu 32 kandidáti (22 v roce 1901), a to 13 v sídle soudů sborových (9 v sídle komor notářských), 19 na místech jiných; dvouletou praxi u notáře mělo jich 9, čtyřletou praxi justiční 11, notářskou zkoušku 4, advokátní 1, soudcovskou 4. Substitutem byl 1 kandidát.

---

*) Sr. Právník 1902 str. 591.

**) Sr. Právník 1902 str. 591.

O obnovení a upravení hranic za platnosti nových zákonů procesních.

Napsal **Karel Flieder**, c. k. rada zemského soudu v Chrudimi.

(Pokračování).

Arciť za shody účastníků, kteří, jsouce k tomu oprávněni, by prohlásili, že na právo vlastnické nároku nečiní a že ani dosavadní držba nemá býti základem vyhraničení mezí, tedy cestou kompromissní i tu dále dle §. 853 posl. věty postupovati možno.

Že v nesporném řízení o ochraně poslední držby tanouti budou soudci na mysli předpisy §§. 454 a násl., a že jich, pokud tomu zvláštnost řízení nebude na závadu, obdobně použije, dá se předpokládati; proto také všeobecně (až na Nippla) se uznává, že při této ochraně poslední držby mezi sousedy námitka vitiosae possessionis ab adversario jest přípustna; vždyť pomlčením o pravosti držby v §. 457 c. s. ř. sám c. s. ř.[42]) možnost této námitky i v tomto řízení uznal.

Z vydaného usnesení možno nastupovati opravným prostředkem rekursu vedle §§. 9 až 16 cit. cís. pat., tedy — v čemž jsem v odporu s názorem nejvyš. soudu shora uvedeným — za souhlasných rozhodnutí nižších soudů mimořádným rekursem revisijním, arciť jsou-li tu podmínky §. 16 cit. pat.

---

[42]) Tak Randa na str. 259, Šikl na str. 169 (slůvko: „pořádnosti" dostalo se tam do věty: „Pomlčením o pravosti a pořádnosti držby v §. 457 uznal soudní řád mlčky možnost „exceptionis vitiosae posessionis ab adversario" patrně jen nedopatřením, poněvadž §. 457 c. s. ř. o pořádnosti držby nepomlčel, naopak výslovně předpisuje, že se v řízení „o titulu", čímž jest právě držba pořádná dle §. 317 obč. z. ob. míněna, nemá jednati; a Stubenrauch, l. c. na str. 1046.

Poněvadž jde o věc řízení nesporného, žaloba pro zmatečnost v řízení sporném i při pouhých usneseních, tedy i při konečném přípustná (§. 529 c. s. ř. a Ott, díl II. na str. 321) zde vůbec místa nemá.

Mimo výrok o nákladech soudních není usnesení o vyhraničení mezí vydané žádným titulem exekučním; vždyť se tu pouze zjišťuje a pronáší výrok, až kam sahá držba sousedů a kde hraničníky byly vsazeny, a neobsahuje tudíž usnesení ani zákazu rušení ani příkazu, jehož nešetřením jest exekuce podmíněna. (§§. 7, odst. 1., 54, č. 2. a 3. a 355 ex. ř.). Sám Randa, který tu pro sporné řízení horuje, přiznává usnesení vydanému pouze ráz výroku určovacího (praejudiciálního). Nabývá tedy výrok ten formální moci právní, jest tím zabezpečen, ale podle povahy své nemá materielní právní moci potud, že nemůže býti titulem exekučním.[43])

Kdyby později hranice týmž sousedem byly porušeny, bylo by nezbytno žalovati jej pro rušení držby; arciť důkaz o existenci držby žalobcovy odpadne, jestiť držba ta s ohledem na předchozí soudní výrok nepochybnou.[44])

Ale právě uvedené předpokládá, že soudce ve svém usnesení určitě se vyslovil, kterou držbu a pokud držby chrání. Kdyby ale soudce, jak se dle mých zkušeností velmi zhusta přihází, stranám vydal usnesení pouze toho obsahu, že protokol o zjištění a o ochraně poslední držby, jakož o vyhraničení mezí k soudu byl přijat, není tu žádného výroku předurčujícího a vydané usnesení má pouze ráz soudního ohledání dle §. 117 j. n. neb soudního vysvědčení dle §. 281 pat. o nesp. ř.

---

[43]) Ott, l. c. II. na str. 27 a 260. Nesprávným jest tudíž v tomto směru názor Stubenrauchův, na str. 1048, v poznámce 6: „Das Kostenerkenntniss nach §. 850 bildet ebenso wie das Besitzstandserkenntniss nach §. 851 — die Rechtskraft vorausgesetzt — einen Exekutionstitel (§. 1, Z. 6 E. O.)“ Mínění shora projevené není ale bezvýjimečným; tam, kde praejudicielním výrokem zjištěna byla existence práva vlastnického, služebnosti neb jiných práv věcných, výrok potud exekuce schopen jest, že na jeho základě možno vložiti přiznané právo věcné do knihy pozemkové.

[44]) K tomu nález ve sbírce G. U. č. 11.335, jehož důvody počínají: „Für die Frage nach dem letzten faktischen Besitzstande des streitigen Waldes sind vor Allem die vorhandenen Grenzzeichen zwischen beiden Theilen als massgebend zu betrachten (§. 312 a. b. G. B.) . . .“

4. Hranice jsou sporné.

Jest tu pátrati po důvodech spornosti, které mohou býti nejrůznějšího druhu.

Typickými jsou tyto možnosti:

a) Účastníci neuznávají nalezená hraniční znamení za taková, tvrdíce, že jen klamně a omylně jsou za taková považována, ale že jimi nejsou.

Okolnost tato sama o sobě nepadá na váhu a nutno ji uvážiti s kombinací jinou. Rozhodným jest jediné, zda-li správně hraniční čáru vymezují čili nic.

Je-li tomu tak, pak možno stávající znamení za hraniční prohlásiti, neb je jinými náležitými znaky zaměniti.

Má-li se věc opačně, totiž nevyznačují-li nalezená znamení hraniční čáry správně, bude se postupovati dle toho, co shora pod č. 3. bylo uvedeno.

b) Spor jde o to, že vyhraničení stávající neodpovídá nárokům z práva vlastnického vyplývajícím, aneb že jest v odporu s držbou knihovní.

O právu vlastnickém a jiných nelze v tomto řízení rozhodnouti, a proto soudce návrh na upravení hranic zamítne a odkáže účastníky na pořad práva.

Byla-li držebnost již jednou rozsudkem, konečným usnesením neb smírem soudním uznána, nemožno jest, za nezměněného stavu věci se dovolávati opětného nového ohraničení dle §§. 850 neb 851 ob. z. obč.

Tu jest jen spor petitorní na místě. Tomu svědčí také nález nejv. soudu ze dne 23. ledna 1900, č. 375, uveř. v tomto časopise z r. 1901, na str. 20 a násl.

c) Účastníci tvrdí, že fysická držba jejich sahá dále, než mezníky vsazené označují. Tu soudce bera dobrý, nikoliv však výhradný zřetel k tomu, že v prvé řadě fysická držba věci nemovité omezením a ohražením se nabývá (§. 312 ob. z. obč.), poskytne ochrany zjištěné poslední držbě, třeba by sahala dále, než jest dosavad vyhraničená.

A což, posunou se pak mezníky dle této nové hraniční čáry, jejíž základ poslední stav držebnosti tvořiti bude? Zajisté! vždyť držitel ve svém území nebude dále trpěti hraničníků stavu jeho držby neodpovídajících a byl by zajisté i dle §§. 309, 339 a 344 ob. z. obč. oprávněn je odstraniti.

Soudce přikáže však stranám, aby starých mezníků neodstraňovaly, dokud usnesení jeho moci práva nenabude (§§. 2, č. 10, zde slova: „. . . . keine zu seiner und der Theilnehmenden Sicherheit nöthige Vorsicht vernachlässigen", 12 a 19 cís. pat.).[45])

Než přistoupím k vylíčení řízení sporného, připomínám ještě, že povinnost v §. 858 ob. zák. obč. sousedovi uložená, aby pozemek oplotil, nespadá pod ustanovení §. 49, č. 3. j. n., není také upravením a určením hranic, tak že nárok na oplocení dle jednomyslného mínění není předmětem řízení nesporného.[46])

III.

O postupu stran a soudce v řízení sporném.

Nejdůležitějším úkolem zde bude předmět a objem sporného řízení ohraničiti, neboť, jakmile nalezne se pravá a správná cesta pro obsah žaloby a žalobního návrhu, největší obtíže budou již překonány.

Každý spor vyžaduje žaloby. Žaloba jest pak návrhem jedné strany (žalobce) na zavedení sporu a vydání nálezu proti odpůrci (žalovanému) o určitém nároku soukromoprávném.

V našem případě jest pak předpokladem žaloby nárok žalobcův na upravení neb obnovení hranic na základě určitého práva soukromého, a to proti sousedovi (sousedům) žalobnímu nároku na odpor se stavícímu (stavícím).

Účelem jejím jest odstranění nejistoty ustanovením pravé aneb opravením nesprávné hranice, zřízení správných hraničních znamení a tam, kde nelze vůbec pravé hranice zjistiti, rozdělení půdy dle zákona za společnou předpokládané.

Žaloba podá se u téhož okresního soudu, který shora při nesporném řízení byl uveden.

---

[45]) Kdo by za to měl, že zde sporné řízení jest na místě, toho možno odkázati na ustanovení §. 458 c. ř. s.

[46]) Náš časopis přinesl ve směru tom praktické případy v r. IX. str. 200; XXIV. str. 673; XXVI. str. 311 a XXVII. str. 243. Zajímavý nález nejv. soudu a sice ze dne 27. srpna 1902, č. 9135, uveřejnil jsem v Právníku z r. 1903, na str. 456. Mimo to viz rozhodnutí ve sb. G. U. W. pod č. 14.746 a 15.021.

Žalobcem jest vlastník[47]) mezujícího pozemku bez ohledu na to, je-li v držbě sporné půdy čili nic,[48]) odpůrcem je **vlastník** sousedícího pozemku.

Jedná se nyní o to, jak správně zníti má návrh žalobní.

Dle Stubenraucha — tak si částečně vedla i soudní praxe — jsou tu dva hlavní druhy jmenované žaloby.

A. Actio finium regundorum simplex. Zde žalobce nečiní nároku na určitou hraniční čáru a uváděje, že není správné neb žádné hranice, navrhuje, aby odpůrce uznán byl povinným snášeti a dopustiti, by soudcem správná hranice byla vyšetřena a v přírodě vyznačena.

B. Actio finium regundorum qualificata. Tu jest zase dvojí možnost:

1. Žalobce tvrdí nedostatek určité zřejmé hranice v přírodě a uvádí dále, že žalovaný má v držbě jím náležitě popsaný, jemu vlastní pruh země.

2. Žalobce tvrdí, že hranic není, že drží sám určitě popsaný pruh země, na který činí žalovaný nároky vlastnické.

V obou případech (B. č. 1. a 2.) čelí žalobní prosba tam, že hraniční čára má býti v přírodě tak označena, aby sporný pruh země žalobci připadnul, a dle toho meze byly vyhraničeny.

Přihlédněme nyní k těmto různým druhům žalob.

Žalobní prosba u žaloby pod A. uvedené jest zcela všeobecná, nestará se o věci budoucí a přenechává nejdůležitější činnost, vyšetření hranic, soudci samému.

---

[47]) Nikoliv požívatel (srovnej poznámku [22]). Jinak Stubenrauch na str. 1049: „Die Klage muss wohl auch dem Fruchtniesser zugestanden werden. Für das deutsche bürgerl. Gesetzbuch scheint dies wohl nicht zweifelhaft zu sein, angesichts §. 1065.“ S náhledem v textu projeveným souhlasí Krainz, neb žalobce důsledně nazývá: „Eigenthumskläger“.

[48]) Tato žaloba liší se podstatně od žaloby vlastnické. Předpokladem této jest nesrovnalost mezi skutečným a právním stavem; žalobce při rei vindicatio tvrdí, že věc, kterou má žalovaný, nepatří tomuto, nýbrž jemu. Podmínkou žaloby oné jest **nejistota** stavu věci v přírodě, při čemž může býti co do práva vlastnického různost mezi skutečným a ideálním stavem věci; neboť žaloba na obnovu (upravení) hranic jest i tehdáž možna, když sám žalobce spornou plochu v držbě má. Účelem rei vindicatio jest změna držby ve prospěch žalobcův.

Účelem actionis finium regundorum jest odstranění nejistoty hranic, definitivní upravení hraničních poměrů a výrok, kam hraniční pozemky sahají. Návrh při rei vindicatio směřuje k odsouzení žalovaného, by věc vydal, při

Nelze upříti, že před platností nových zákonů procesních jsme se s žalobami takového neurčitého všeobecného rázu setkávali, a že i jejich přípustnost a důvodnost byla uznávána.[49])

žalobě oné, by soudce hraniční čáru ustanovil a v přírodě vyznačil. Tak Stubenrauch VIII. vyd. I. sv. na str. 1049.

Ve směru tom v podstatě stejně Randa, l. c. na str. 261: „. . . darum kommt auch Nichts darauf an, ob Kläger oder Geklagter sich im Besitz des streitigen Grundstücks befindet; doch behält der Besitzer, was er hat, sofern der Gegentheil nicht sein Recht auf das betreffende Stück beweist.

Von der Vindikation unterscheidet sich das Object (fines, nicht fundus), durch den Klagegrund (Unsicherheit der Ausdehnung des Grundstücks des Klägers bei unbestrittenem Eigenthum [Usukapionsbesitz] des Grundstücks, von dem der Anspruch ausgeht §. 853), folgerichtig auch durch die Beweismittel (§. 852) und die Duplizität des Verfahrens."

[49]) Takové případy nalezneme v tomto časopise z r. 1877, na str. 387; z r. 1883, na str. 338; v Gerichts-Halle z r. 1899, na str. 239 a z r. 1900, na str. 185.

Posléz uvedený pokládám za tak důležitý, že jej zde zevrubně uvádím:

Rozhodnutí I. soudu znělo: Žalovaný jest jakožto držitel usedlosti č. p. 46 v C. pod exekucí povinen svoliti k upravení a obnovení hranic mezi pozemky usedlosti č. p. 2 v D. a č. p. 46 v C., obzvláště pokud se týče jednak pozemku č. k. 11 v C., patřícího k usedlosti prvé, a jednak cesty č. k. 1828 v D., patřící k usedlosti druhé, dále připustiti, aby neznatelné hranice znalci vyšetřeny a ustanoveny byly, aby v místech znalci naznačených vyznačení předsevzato a mezníky zasazeny byly.

Důvody: Žalobce domáhá se upravení hranic mezi svojí usedlostí č. p. 2 v D. a mezi usedlostí žalovaného č. p. 46 v C., poněvadž hranice tyto staly se neznatelnými, ve smyslu §. 851 ob. z. obč, tedy pouze prozatímního, s výhradou uplatnění dalších jemu příslušících nároků vlastnických, pročež také nedomáhá se žádné určité hraniční čáry.

Že hranice mezi oběma usedlostmi skutečně neznatelnými se staly, jest nade vši pochybnost zjištěno nejen udáním obou stran, nýbrž obzvláště nálezem a dobrozdáním znalců, kteří určení hranic dle nynějšího stavu věci jako nemožné označili.

Jest tudíž žádání žalobcovo za obnovení hranic dle stavu katastru odůvodněno, a žalovaný, který přípustnost téhož popírá, povinen nahraditi náklady sporné.

Tento rozsudek byl potvrzen vrchním soudem Pražským — jednáno tu ještě dle předpisu vš. s. ř. — s tímto odůvodněním:

Právo žádati za obnovení hranic předpokládá, že vůbec stává zde již buď označení hranic, jež ale takovým způsobem jest poškozeno, že státi by se mohlo docela neznatelným, aneb které již vskutku neznatelným se stalo.

Jak pak na jevo jde částečně z udání žalovaného, částečně ze soudního ohledání, stávalo skutečně mezi usedlostí č. p. 2 v D. a č. p. 45 v C. označení hranic a jest také výpovědí znalců dokázáno, že totéž neznatelným se stalo.

Že i za platnosti nových zákonů procesních podobná mínění se vyskytují, toho příčinu sluší hledati v ustanovení §. 351 ex. ř. a v motivech vládní osnovy,[50]) které se vykládají v ten smysl, že

---

Ježto tedy předpoklady §. 851 ob. z. obč. dány jsou, bylo žádání žalobnímu vyhověno.

Nejvyšší soud vyhověl částečně mimořádné dovolací stížnosti žalovaného, změnil oba rozsudky nižších stolic ve výroku, že neznatelné hranice znalci vyšetřiti a ustanoviti jest, a že na místech označených znalci vyznačení předsevzato a mezníky zasazeny býti mají, a nalezl právem, že v rozsudcích obou nižších instancí blíže označené určení hranic a zasazení mezníků státi se má pouze dle předpisů v §§. 851, vztažně také 853 ob. zák. obč. uvedených.

Důvody: Důkaz znalecký jest dle §. 852 ob. obč. zák. zajisté důležitou pomůckou při vyšetření hranic, není ale jedinou výlučnou pomůckou, a proto jest nepřípustno, aby soudce, jenž hranice ustanoviti má, rozsudkem vázán byl tak, že by dobrozdání znalců výlučně jako směrodatné pro budoucí postup uznati měl.

Rozsudek tohoto znění zabraňoval by soudci, aby řídil se skutečnými poměry, a nutil by jej, aby nepřihlížel k držebnímu stavu, a přece dle §. 851 ob. obč. zák. poslední skutečný stav držební soudem chráněn býti má.

Vždyť držitel nemůže býti nucen k udání právního důvodu své držby, a ten, kdo tvrdí, že věc v držení jiného se nacházející jest jeho vlastní, nastoupiti má žalobou na držitele (§§. 323, 324, 347 a 396 ob. z. obč.).

Bylo tudíž k mimořádné dovolací stížnosti žalovaného souhlasný výrok obou nižších stolic v tomto bodu změniti a v souhlas uvésti s příslušnými v §§. 851 a 853 ob. zák. obč. vyznačenými ustanoveními.

(Rozhodnutí ze dne 30. listopadu 1898, č. 14.931.)

[50]) Nezbývá pro důležitost věci jiného, než důvody vládní osnovy, jak z materiálií I. na str. 583 a 584 vidny jsou, dle překladu Žaludova komentáře zde uvésti:

„V dosavadním právu nedostává se předpisu o provedení vydaných právoplatných nálezů na rozdělení.

Pokud za účelem zrušení spoluvlastnictví dražba se konati musí, uznává se sice pravidelně, že tato dražba nemá se konati podle předpisů exekučního řízení, nýbrž že má se použíti předpisů a zásad řízení nesporného.

Prakticky důležitým jest to ohledně platného účinku zcizení na zapsání hypoteky a jiná knihovní práva a břemena. Dosavade panující mínění, že trvání takových práv nesmí býti dotčeno dražbou, jež jediné v zájmu vlastníků nastává, sluší jen schvalovati; osnova na tom ničeho nemění, nýbrž jen vyslovuje, co dnes již převážně se uznává, avšak dosud zvláštního pevného zákonného odkladu postrádalo. Ve všech ostatních případech není otázka, jak nález na rozdělení provésti se má (způsob skutečného dělení atd.), nijak rozřešena. Lze zde pozorovati snahu také jinde často se vyskytující, vyřízení takových otázek přikázati kontradiktornímu řízení procesnímu a vše založiti na žalobách.

rozsudek má vysloviti jen všeobecně přípustnost obnovení a určení hranic, že ale náleží na soudce exekučního, aby sám hraniční čáru ustanovil.[51])

Následkem toho často za účelem způsobiti reální rozdělení žádá se nová žaloba na základě vykonatelného nálezu na rozdělení. V žalobní prosbě pak musí dělení, jak je žalobce upraveno míti chce, určitě býti označeno a žádáno, a o tom vydá se rozsudek.

Tento postup není jistě nikterak účelný, neboť dělení nedá se předem tak určitě a pevně praecisovati, jak jest třeba pro žalobní prosbu, a zejména vyskytuje se skoro nerozluštitelná obtíž v řízení, které změnu žalobní prosby tak stěžuje, jak v dosavadním řádném ústním nebo písemném sporu se stávalo.

Dále nelze také si přáti, aby ze sotva vyřízeného sporu zase nový se vyvinul, aby zákonným výsledkem jednoho sporu byl spor druhý atd. Pakliže rozsudek vydaný o druhé žalobě nelze bezprostředně exekvovati, dospěje se zase k dalším žalobám a cíle směřujícího k dělení dosáhne se jen docela pozvolna s velkými obtížemi po dlouhé době a s velkými útratami. Strany nutí se tím k nekonečnému sporování a konečně na místo dělení dospěje se k náhradě škody. Proto muselo do osnovy přijato býti ustanovení o exekuci nálezu na rozdělení.

Toto dělení, jak samo sebou se rozumí, nemůže se odevzdati výkonnému orgánu, neboť nejedná se zde o výkon určitého soudcovského příkazu, nýbrž má se teprve nalézti obsah takového příkazu. Jedná se zde o právní úkon dělení, o samotný výkon úředních jednání určujících a dispositivních, o němž ovšem — nehledě k zásadám občanského práva o zrušení společenství — určitější předpisy stanoviti nelze; i přenechává se uvážení soudcovského úředníka, aby se zřetelem na uvedený předpis občanského práva určil nejpřiměřenější a nejúčelnější způsob dělení. Jenom tím, že uznává se takové jakési mimosporné zasahování soudu za účelem provedení nálezu znějícího na rozdělení, vyhoví se potřebě v tomto směru zjevně se jevící. Tento předpis vyplňuje mezeru občanského práva a ukazuje na pořad, v němž prostředek všeobecným občanským zákonníkem zamýšlený provésti se může.

V zájmu rychlejšího provedení řízení muselo býti ustanoveno, že veškerá toliko přípravná usnesení soudcova nelze bráti v odpor. Totéž platí také o upravení hranic."

[51]) Názory tyto zastávány jsou více méně rozhodně Junghansem a Ghedinou v Gerichts-Halle z r. 1898, na str. 597 a z r. 1899, na str. 515, při čemž pochod myšlenkový v pojednání poslednějšího jest asi tento:

„Dosavadní praxe rakouských soudů směřovala tam, že vztahovala zákonné ustanovení §. 851 ob. zák. obč. pouze na případ, když teprve při určení hranic za souhlasu sousedů zavedeném nastal spor.

Dosavadní praxe zastávala tedy náhled, že určení hranic proti vůli soumezníka bez předchozího jednání dle §. 850 ob. z. obč. není přípustno, vylučovala tedy možnost podati žalobu o určení hranic.

Spisovatel nepovažuje zde za svůj úkol zkoumati, zda tato praxe §§. 850 a násl. ob. zák. obč. odůvodněna jest, chce spíše zde pouze krátce roze-

Důležité — myslím, že snad i přesvědčivé — důvody mluví však proti tomu, aby názory tyto se pokládaly za správné.

Opak svého mínění dovozuji takto:

Na soudci spor rozsuzujícím jest mimo jiné také učiniti si otázku, možno-li výroku rozsudečnému cestou exekuce zjednati průchod. Spor a výrok rozsudečný pozbyl by ceny a minul by se účinkem, kdyby soudce exekuční pro nemožnost provedení přiznaného práva své spolupůsobení měl odepříti.

Zní-li tedy výrok rozsudečný všeobecně, že žalovaný má připustiti ohraničení a že toto dle předpisu zákona — třeba by tu určité §§. citovány byly — předsevzato býti má, co jest následkem toho pro případ exekuce?

---

brati otázku, zda nezpůsobil změny nový civilní a exekuční řád. Myslí pak, že jest tomu přisvědčiti. Z obsahu §. 351 ex. ř. podává se možnost vznésti žalobu a vymoci sobě rozsudek za účelem určení sporných hranic. Citované ustanovení zákonné mluví výslovně o vykonatelném titulu, tedy o soudcovském rozhodnutí a předpokládá upravení a určení sporných hranic dvou pozemků proti vůli soumezníkově.

Vydobytí vykonatelného titulu jest podmíněno právě existencí sporného poměru právního a jest výsledkem vedení žaloby a kontradiktorního řízení.

Oprávněnost žaloby o upravení a určení hranic dána jest také obsahem §. 49, č. 3. j. n., kteréžto ustanovení zákonné přikazuje okresním soudům rozhodnutí sporů o určení a upravení hranic nemovitých statků, a konečně také z §. 81 j. n., který výslovně o žalobách na upravení hranic mluví.

Nelze tudíž pochybovati o oprávnění vznésti žalobu k vydobytí soudcovského určení hranic dvou pozemků.

Další otázka pak směřuje k tomu, jak zníti má prosba takové žaloby, zda totiž prosba žalobní pouze k tomu má směřovati, že žalovaný jest povinnen svoliti k soudnímu ustanovení hranic pozemků, o něž se jedná, aneb zda žalobce povinnen jest v žalobní prosbě udati zcela určitou čáru hraniční.

Týž považuje pouze první uvedené stylisování za správné. Právě ve všeobecnosti žalobní smlouvy leží podstata žaloby o určení hranic proti žalobě vlastnické; neboť přesné ustanovení hraniční čáry nemůže býti předmětem sporu, nýbrž předmětem vedení exekuce.

Správnost tohoto náhledu vyplývá prý nepochybně z motivů k č. 351 ex. řádu.

V těch klade se důraz na to, že při výkonu žalob dílčích a o upravení hranic nikterak se nejedná o provedení určitého soudcovského příkazu, což by bylo, kdyby v žalobní prosbě, vztažmo v rozsudku udána byla čára hraniční, nýbrž teprve o obsah takového příkazu.

Právě proto mají přibráni býti k takovému vedení exekuce nikoli výkonní orgánové, nýbrž soudcovští úředníci.

Nic jiného, než že exekuční soudce by jen dle předpisu §§. 850 a 851 předsejíti mohl.

Pro případy tyto, jak s hora jsem vysvětlil, nebylo však žádného sporu třeba, poněvadž takové provisorní obnovení a upravení hranic má se předsevzíti cestou nespornou, ba pořad práva jest tu vyloučen.

A proč — mohlo by se mi namítnouti — neměl by soudce exekuční jíti dále, ustanoviti hranice a rozděliti spornou půdu ve smyslu §. 853 ob. z. obč. sám?

Odpověď zní jen záporně, poněvadž upravení hranic a rozdělení půdy dle §. 853 ob. z. obč. nutně předpokládá, že otázka práva vlastnického a domnělého vlastnictví byla již dříve rozřešena.

Řešení této otázky nelze však nikdy svěřiti soudci exekučnímu, třeba by byl snad vyzbrojen některými prostředky důkazními (§. 55 ex. ř.), a třeba by dokonce i jistých následků kontumačních (viz ustanovení §. 56, odst. 2. ex. ř.) použíti mohl a směl.

Exekuční řád svěřuje soudci exekučnímu řešení čistých otázek právních; jakmile však rozhodování o nich závisí na vyhledávání a zjištění sporných skutkových okolností, odkazuje povždy strany k pořadu právnímu (Srovnej §§. 35 až 37, 40, odst. 2., 231, odst. 1. a 258 ex. ř.). Že pak rozhodování o právu vlastnickém na zjištění sporných skutečností závisí, o tom snad nikdo pochybovati nebude.

Jest sice pravda, že znění §. 351 ex. ř. a jmenovitě motivy vládní osnovy zdánlivě podporují stanovisko opačné, poněvadž mluví o tom, že exekuční titul jen všeobecně zníti má a poněvadž se tu o přihlédání k předpisům §§. 841 až 853 ob. zák. obč. mluví; než nelze přehlédnouti, že motivy měly v prvé řadě a hlavně na mysli případ hmotného rozdělení společné věci nemovité, rozdělení dědictví neb dělení jinaké.[52]) Tu ale jeví se býti

[52]) Poukazuji tu na poučné pojednání Dr. Alfreda Schmida pod názvem: „Die zwangsweise Durchsetzung des Anspruches auf Aufhebung der Gemeinschaft“ v Ger. Ztg. z r. 1900, v č. 31 a 32, na str. 240: „Zu den Fragen, deren Lösung die Exekutionsordnung erleichtert, gehört jene über den Inhalt des der Exekutionsordnung zugrunde liegenden Urteiles . . .“ a dále na str. 262: „Die ausgesprochene Tendenz der Exekutionsordnung, Streitfragen, die sich bei der zwangsweisen Durchsetzung eines Anspruches ergeben, wenn möglich, im Exekutionverfahren ohne Einleitung eines neuen Processes zur Lösung zu bringen und die Mannigfaltigkeit der Mittel, mit denen das Gesetz (§. 55 E. O.) den Exekutionsrichter zu diesem Behufe ausgestattet hat . . .“

proti našemu případu podstatný rozdíl. Než soudce rozsudkem rozhodne, že společná nemovitá věc má býti fysicky rozdělena, došla tu již jím samým důležitá otázka práva vlastnického svého konečného rozřešení. Pak zajisté možno svěřiti výkon takového výroku soudci exekučnímu, který v hranicích §§. 841, 843, 844 a 848 ob. zák. obč. vytčených volně se pohybuje a také o tom se usnáší, zdali a za jakých podmínek podílníku k užití jeho podílu služebnost (§§. 842 a 480 ob. zák. obč.) vyhražena býti má.

Ale při upravení hranic občanský zákon sám a to výslovně odkazuje řešení otázky vlastnictví na pořad práva (poslední věta §. 851), tak že případy §. 853 jen a až pak nastati mohou, je-li předběžná otázka vlastnictví rozřešena a tudíž zjištěno,

a) jednak má-li žalobce neb jeho odpůrce spornou půdu ve svém výlučném vlastnictví;

b) jednak že žádná strana svého jediného práva vlastnického prokázati nemůže.

S tímto obmezením možno tudíž vykládati znění §. 351 e. ř., který exekučního soudce k „přiměřenému" („mit entsprechender Bedachtnahme") použití i §§. 850 až 853 ob. zák. obč. poukazuje.

Docházím tudíž k závěru, že za platnosti zákonů procesních žaloba s všeobecnou žalobní prosbou (actio finium regundorum simplex), aby odpůrce dopustil ohraničení, které vedle §§. 850 až 853 ob. z. obč. předsevzato býti má, jest nemístnou a nemožnou.[53])

---

[53]) V tomto směru rozsudky zemského jako odvolacího soudu v Celovci (Bc I 22/98) a nejv. soudu, jak v Jur. Bl. z r. 1899, na str. 406 uvedeno jest.

Důvody 2. instance znějí: Ustanovením §. 351 ex. ř. nebylo změněno ničeho v předpisech materielního práva; má totiž tento za účel pouze ustanoviti provedení vykonatelných titulů na hmotné rozdělení věci nemovité nebo upravení hranic. Tyto tituly mohou proto také nyní vzniknouti jen způsobem týmž jako dříve.

Výraz „sporné hranice" v §. 351 ex. ř. vztahuje se zřejmě na každou hranici, kterou teprve v přírodě zjistiti jest, jak již tomu nasvědčuje okolnost, že tamtéž poukazuje se také na §. 850 ob. z. obč. Mimo to mohou dány býti vykonatelné tituly také k upravení sporných hranic v užším slova smyslu, na př. soudním smírem na soudní upravení hranic s kompromisem na výsledek vyměření, které znalci provésti jest.

Že nemělo býti ničeho měněno na materielním předpisu, tomu nasvědčuje také poukazování na §§. 850—853 ob. z. obč. v samém §. 351 ex. ř. Na soudcovského úředníka s výkonem pověřeného nemá patrně vznášeno býti

Při výkonu soudcovského výroku tohoto všeobecného znění nemohl by exekuční soudce nikdy překročiti hranice, které §. 851 ob. z. obč. vymezuje, a nedospěl by nikdy k definitivnímu upravení jich, jmenovitě ne dle §. 853 ob. z. obč.[54])

Že ale upravení hranic dle §§. 850 a 851 ob. z. obč. spadá výhradně do právomoci soudce nesporného, již shora jsem dokazoval.

Jak má tudíž správně zníti žalobní prosba?

V nejčastějších případech, jak shora bylo pod B. uvedeno (actio finium regundorum qualificata).

C. Může se však státi, že žalobce jest si vědom, že nemá ani sám ani soused jediného práva pozemek sporný držeti neb jím vládnouti.[55]) Tu jest jeho povinností, aby v žalobě — a to

---

rozhodnutí sporů dle §§. 850—853 ob. z. obč. výslovně na pořad práva odkázaných s obejitím zákonné příslušnosti a zákonného řízení."

K tomu v důvodech rozsudku c. k. nejvyššího soudu z 25. října 1898, č. 14.105 připojeno ještě: „neboť §. 351 ex. ř. předpokládá jako každá exekuce vykonatelný titul, vyžaduje tudíž, aby v případu upravení sporných hranic ustanovení hraniční čáry v exekučním titulu již obsaženo bylo, a ponechává exekučnímu soudu, vztažmo ustanovenému soudcovskému úředníku pouze provedení určení hranic dle rozsudku nastalého, nikoliv ale samostatné rozhodnutí, která čára platiti má za čáru hraniční."

[54]) V jistém směru souhlasím tudíž zde s míněním, které v Právníku v Hovorně z r. 1901, na str. 650 projevil Dr. B. takto:

„Nebude od místa poukázati zde k jisté nemožnosti, která jest ustanovena v §. 351 ex. ř. Tam totiž stojí, že upravení sporných hranic, které bylo nařízeno vykonatelným titulem, sluší vykonati, majíc zření k předpisům §§. 841—853 obč. zák. a dále, že usnesení soudní v takovém řízení o úpravě hranic nemohou býti brána v odpor, vyjma usnesení, kterým hranice konečně se upravují. Dle toho, co shora bylo vyloženo, zajisté každý ne nesnadno vyrozumí, že tu exekuční řád ustanovuje něco nemožného. Hranice mezi pozemky totiž nemohou nikdy býti ustanoveny usnesením; tak může se státi jen buď dohodou stran (smlouvou) neb rozsudkem soudním.

Také jest docela nemístným mluviti v řízení exekučním o použití předpisů §§. 850—853 ob. z. obč. Že o §. 850 v řízení exekučním nikdy nemůže býti řeči, jest na bíledni; vždyť tu jde o akt nesporný.

Předpisy §§. 850—853 pak, jak výše vyloženo, slouží k rozhodování sporu, tedy k ustanovení exekučního titulu, nikoliv však ku provedení exekuce — alespoň přímo nikoliv."

[55]) Tak zní první věta §. 853. Myslím ale, že znění toto (ein ausschliessliches Besitz- oder Eigenthumsrecht") jest příliš úzké.

Má-li případ §. 853 věty druhé a třetí nastati, jest nezbytno, aby žádný ze sousedů nebyl ani ve výhradním vlastnictví sporné plochy, ba

jest **třetí** druh žalob na upravení hranic — tyto okolnosti s případným historickým výkladem uvedl, odůvodnil a důkazy opatřil. Jest tu dále na něm, aby v žalobě přednesl, že opírá své právo na ohraničení v nedostatku práva vlastnického na svou pokojnou držbu; jest jeho povinností, aby již v žalobě objem své pokojné držby s ohledem na určitý pruh země uvedl, a pak bude zníti žalobní prosba ve smyslu ustanovení §. 853 věty druhé v tom směru, že žalovaný povinen jest dopustiti, aby stalo se rozdělení sporné společné půdy, arciť určitě označené, dle toho, co každá strana posavad pokojně držela, a aby po takto nastalém rozdělení hraniční čára byla vymezena a hraničníky byly zasazeny.

Pak rozdělí se celý sporný pruh dle poměru plošné výměry dílců v pokojné držbě té které strany se nalézajících.

Při tom nastati může další eventualita, že jest i pokojná držba spornou, vadnou neb pochybnou, a že žalobce ve své žalobní prosbě i k této možnosti (dle poslední věty §. 853 ob. z. obč.) přihlédne.

Zde vítězí idea pospolitosti sporného pruhu země.

I rozdělí se [56]) týž dle poměru držby, o kterou se nárok na rozdělení opírá — v něm. textu: „nach dem Verhältnisse des Be-

---

ani v jejím spoluvlastnictví. Vždyť věc vlastnickým právem společná nedělí se dle §. 853, věty 2 a 3, nýbrž dle jiných předpisů, totiž dle §§. 841 až 849 ob. z. obč.

[56]) Jinak Pitreich, l. c. na str. 395.

Týž uvádí: „Zweifellos aber hat Derjenige, welcher einen fehlerlosen Buchstand für sich hat, einen besseren Anspruch, als Derjenige, dem weder Buchstand noch factischer Besitz zu Statten kommt. Wenn daher auch der letzte Besitz streitig ist (weil keiner der Betheiligten oder alle den Beweis der Ausübung von Besitzhandlungen erbringen) und sich die Mappe auf die Natur übertragen lässt, so werden die Grenzen nicht nach Massgabe des Besitzes, von welchem der Anspruch ausgeht, sondern nach der Zeichnung in der Mappe zu reguliren sein; das ultimum refugium des bürgl. Gesetzbuches tritt daher nur mehr dort ein, wo die Mappe sich auf die Natur nicht übertragen lässt, somit der Buchstand sich als fehlerhaft erweist."

K tomu podotýká Stubenrauch: „Die Grundbuchsmappe ist allerdings ein Bestandtheil des Grundbuches geworden, allein nich in dem Sinne, dass das Mappenbild an sich über die Lage, Grösse und Gestalt des betreffenden Grundstückes entscheidenden Ausweis liefere. Die Funktion kommt ihr unserer Anschauung nach nur unter der Voraussetzung zu, dass sie richtig ist. Ihre Richtigkeit ist immer erst zu erweisen. Die Berufung auf ein bestimmtes Mappenbild ist ein Thatbestandsvorbringen. — Für die Grenzberichtigung ist die Grundbuchsmappe an sich ganz bedeutungslos;

sitzes, von welchem der Anspruch ausgeht" — t. j. dle poměru plošné výměry jednotlivých oboustranně sousedících a na sporný pruh přiléhajících pozemků, takže dle Stubenraucha nastane tato rovnice (proporce):

Plošný prostor celého sporného hraničního pruhu má se k x (t. j. k onomu dílci, který z něho každému sousedu má připadnouti), jako souhrn plošné výměry všech na sporný pruh přiléhajících pozemků k plošné výměře hraničního pozemku, dotýčnému sousedu náležejícího.

Pozemky na sporný pruh přiléhajícími nevyrozumívá se (tak Stubenrauch, VIII. vyd. I. sv. na str. 1052, v poznámce 4.) celý komplex všech, třeba snad jen prostředně přiléhajících pozemků, nýbrž jen dotýčný bezprostředně přiléhající pozemek, poněvadž by jinak menší statkář proti většímu byl bez veškerého oprávnění v nevýhodě.[57])

Obě tyto žaloby (pod B. a C. uvedené) různí se od sebe jednak obsahem děje žalobního, totiž odůvodněním nároku žalobního příslušnými skutečnostmi jej zakládajícími, jednak návrhem (petitem).

---

sie könnte als Beweismittel (wie eine andere Terrainzeichnung) nur insoferne Verwendung finden, als die aus ihr ersichtliche Darstellung erwiesenermassen die Grundlage einer relevanten juristischen Handlung gebildet hätte."

S tímto posledňějším souhlasí Krainz-Pfaff-Ehrenzweig, l. c. na str. 367 v poznámce 10, který poukazuje na §. 14 z. z. pro Tyroly ze dne 17. března 1897, č. 9 z. z. (zní: „knihovní mapa slouží pouze ku znázornění polohy nemovitostí) a prohlašuje nález nejvyšš. soudu, uveř. ve sb. G. U. W. pod č. 14.958 (tu s ohledem na §. 11 zák. z 25. čce 1871, č. 96 ř. z. a na §. 7 haličského zem. zák. ze dne 20. března 1874, č. 28 ř. z. o zakládání pozemk. knihy bylo vysloveno, že mapa knihy pozemkové z pravidla tvoří úplný důkaz o poloze, velikosti, podobě a hranicích věci nemovité, v mapě knihy pozemkové vyobrazené) za mylný.

Za platnosti civ. s. řádu platí zásada volného uvážení důkazů jak ohledně věcí přezvědných (§. 318 c. ř. s.) a dobrého zdání znalců (viz nález v poznámce č. 49 uveřejněný), tak i ohledně mapy knihy pozemkové (§§. 852 ob. z. obč. a 272 c. ř. s.).

K tomu viz Randovo Vlastnictví, V. vyd. na str. 190 a 191 a Lošanovo pojednání na str. 32 a 33, kteří dovolávajíce se nálezů nejv. soudu ve sb. G. U. č. 12.721, v Ger. Ztg. r. z. 1889, č. 4 a j. v., se vší rozhodností hájí náhled, že mapa knihy pozemkové tvoří podstatnou část této a že co do objemu, polohy a hranic parcely vlastnictví dokazuje.

[57]) Jinak Krainz-Pfaff-Ehrenzweig l. c. na str. 368, který projevuje mínění, že sporný prostor rozdělí se mezi sousedy podobně jako u nově povstalého ostrova, kde pobřežníci téhož břehu dělí se mezi sebou dle poměru délky svých pozemků (§. 407 ob. z. obč.).

Kdežto při žalobě B. žalobce opírá svůj nárok na ohraničení o své právo vlastnické k určité ploše půdy, při žalobě pod C. žalobní prosba má za podklad pravý opak toho, totiž uvedení, že žádné straně ku sporné části pozemku právo vlastnické nepřísluší. Tam opírá se žaloba o právo vlastnické, zde o držbu (spoludržbu) plošné půdy, eventuálně o držbu pozemku sousedícího.

To jsou tudíž postupně právní důvody konečného ohraničení. Tím dáno jest také postavení žalovaného souseda, tím určují se námitky jeho.

Tento bude namítati:

a) k žalobám obojího druhu, že hranice jsou v přírodě zjevny, a že odpovídají právě stavu práva (pokojné držby), neb že žaloby a sporu vůbec není třeba, poněvadž se sousedé již před žalobou ve všech jednotlivostech o určení hranic shodli;

b) k žalobě B., že právo vlastnické ku sporné půdě nepřísluší žalobci, nýbrž buď úplně neb z části žalovanému;

c) k žalobě C., že tu není podmínek upravení hranic dle §. 853 ob. z. obč., poněvadž žalovaný jest vlastníkem sporného pruhu, neb že pokojná držba jedné neb obou stran odpovídá právu vlastnickému, tak že o nějakém dělení, se stavem nynějším se nesrovnávajícím, řeči býti nemůže, aneb též, že držba není ani sporna ani vadna ani pochybna, nýbrž pokojna, a předchozím soudcovským výrokem již chráněna.

S žalobou o upravení hranic může býti současně vznesen návrh na určení práva vlastnického, pro případ §. 853 věty druhé, na určení držby, a mohou i během jednání obě strany v ohledu tomto vznésti podružný návrh určovací (§§. 236 a 259 c. s. ř.), ač-li tomu nejsou předpisy předmětné[58]) příslušnosti soudu na odpor.[59])

---

[58]) Místní příslušnost upravena jest u obou žalob §. 81 j. n., kdežto předmětná příslušnost žaloby vlastnické, případně určovací državební, závisí na ocenění předmětu žalobcem, neb na nabídce k přijmutí odstupného (§§. 56, odst. 1. a 2. a 60 j. n.), pokud tato nabídka téhož odstupného zde vůbec místa má.

O tom Dr. Petschek v Not. Ztg. z r. 1902, č. 49 až 51 a ve zvláštním spisku pod názvem: Die Abfindung des materiellen Klagsanspruches nach österr. Civilprozessrecht (Wien. Manz 1903), mnou ve Zprávách Moravské jednoty právnické z r. 1903, na str. 46 až 48 posouzeném.

[59]) Pak jsou actiones finium regundorum a rei vindicatio v jedné žalobě sloučeny, což již novější římské právo mělo na mysli. („Finium regundorum

Tím má docíleno býti, aby o těchto návrzích, tedy jak o právu vlastnickém, tak i o nároku na upravení hranic rozhodnuto bylo s účinkem materielní právomoci rozsudku dle §. 411 c. s. ř., takže tím oběma stranám vzejde právo k námitce pře rozsouzené, kdyby snad později stejný nárok na soud vznesen býti měl.[60])

Soudcovský výrok, ačli žaloby naprosto neodmítne — což vzhledem na námitky druhu pod a) uvedené není vyloučeno — bude zníti při žalobě B. na upravení hranic dle určité hraniční čáry, výsledky jednání a důkazů podmíněné, tedy jako výslednice zjištěného práva vlastnického, a pro případ, že i právo vlastnické tvořilo předmět žalobní prosby, toto buď přizná nebo oduzná, ba i odpůrce odsoudí, by vydal část pozemku, kterou neprávem má ve své držbě.

Při žalobě C. vysloví soudce v rozsudku, které sporné plochy dělení se týče a dle kterých známek (výslednice to prokázané držby neb průkazu držby pochybné a nejisté) toto dělení předsevzato býti má.

Bylo-li žalováno na určení stavu pokojné držby, i v tom směru rozsudek se vysloví.

Duplicita těchto žalob jest zjevna. Tím, že žalovaný popírá vlastnictví neb držbu sousedovu, zpravidla tvrdí a hájí vlastnictví své, vztažně držbu svou, takže rozsudek, který přiznává žalobci vlastnictví, vztažně držbu, oduznává obé žalovanému v stejném poměru a naopak.[61])

---

actio in personam est, licet pro vindicatione est." — Randa, l. c. na str. 260, v. pozn. 57; Stubenrauch, l. c. na str. 1050, v pozn. 4). Ve starším řím právu předpokládalo se při actio f. r., že spor týká se pouze mezního pruhu širokého pět stop (controversia de fine). Běželo-li o širší pozemkový pruh. (controversia de loco), dlužno bylo žalovati reivindikací (Heyrovský, Iustituce ř. práva — Praha, 1888, str. 306—307).

[60]) Není-li určení právního poměru (práva vlastnického a pod.), kterýž tvoří základ žalobní prosby, neb z něhož námitky proti žalobnímu nároku učiněné dovozovány byly, do výroku rozsudku pojato, není účastno materielní právomoci dle §. 411 c. s. ř. (tak nález uveř. v Právníku z roku 1902, na str. 677).

[61]) „Judicium . . . finium regundorum tale est, ut in eo singulae personae duplex jus habeant, agentis et ejus, quo cum agitur (Randa tamtéž, v pozn. 58 a Stubenrauch, v pozn. 1).

Praktické případy.

Vyšetření čistého pozůstalostního jmění k cíli vyměření příspěvku k nemocničnímu fondu přísluší jediné pozůstalostnímu soudu.

Dle protokolu pozůstalostním soudem dne 25. prosince 1902 č. j. A IX 241/2—22 schváleného obnášelo čisté jmění pozůstalostní po A. F. v Praze zemřelém 5211 K 76 h.

C. k. poplatkový úřad neuznal však obchodní dluhy v obnosu 14.100 K 85 h vedle odst. 15. cís. nařízení ze dne 25. července 1853 č. 148. ř. z. za dostatečně prokázané a považoval za čisté pozůstalostní jmění obnos 19.312 K 61 h, z kteréhožto obnosu též poplatek pozůstalosti té vyměřil.

Vzhledem k tomu předepsal pozůstalostní soud usnesením ze dne 10. února 1903 č. j. A IX 241/2—24 příspěvek pro nemocniční fond v Praze z celého obnosu 19.312 K 61 h a to v částce 96 K 56 h.

K rekursu proti usnesení tomu dědicem podanému učinil c. k. zemský soud v Praze oddělení I. jako soud rekursní v pozůstalostní věci A. F. toto usnesení:

Rekursu dává se místo a v odpor vzaté usnesení soudu prvé stolice změňuje se v ten smysl, že z čistého jmění do pozůstalosti A. F., jenž dle projednacího protokolu soudem pozůstalostním dne 25. prosince 1902 č. j. A IX. 241/2—22 schváleného, toliko 5211 K 76 h obnáší, vyměřuje se poplatek k fondu nemocničnímu v Praze obnosem 26 K 06 h, jenž u c. k. zemské hlavní pokladny v Praze na Malé Straně do 14 dnů zaplacen buď, neboť vyšetření čistého pozůstalostního jmění k cíli vyměření příspěvku k nemocničnímu fondu v Praze přísluší jediné pozůstalostnímu soudu, a není žádného zákonnitého ustanovení, které by ukládalo soudu pozůstalostnímu, položiti za základ vyměření tohoto nemocničního příspěvku ono čisté jmění pozůstalostní, jaké přijaly úřadové finanční za základ v příčině vyměření poplatků dědických, a pakli tudíž v daném případu soudem pozůstalostním dle protokolu v projednání pozůstalosti po A. F. před c. k. notářem jako soudním komisařem dne 19. prosince 1902 sepsaného, čisté pozůstalostní jmění toliko obnosem 5211 K 76 h zjištěno bylo, a toto zjištění soudem pozůstalostním dle usnesení jeho ze dne 25. prosince 1902 č. j. A IX. 241/2—22 také k soudní vědomosti vzato a schváleno bylo, měl soud tento vzíti za základ vyměření příspěvku k nemocničnímu fondu v Praze jen toto na jisto postavené čisté jmění pozůstalostní, a neměl se řiditi obnosem čistého jmění 19.312 K 61 h, jakýž zjistil

c. k. úřad pro vyměřování poplatků v Praze za příčinou zaplacení poplatků dědických a to tím spíše, ježto ani nevyčkal až toto předepsání poplatků dědických právní moci nabude. Slušelo proto rekursu do vyměření naduvedeného příspěvku nemocničního místo dáti a v odpor vzaté usnesení soudu prvé stolice změniti tak, jak shora jest uvedeno.

Soudu pozůstalostnímu bude však přes to náležeti, aby bděl nad tím, zdali vyměření dědických poplatků právní moci nabude, a v případu tomto pak dodatně vyměřil z vyššího čistého jmění pozůstalostního, pokud obnos 5211 K 76 h přesahovati bude, předepsaný příspěvek k fondu nemocničnímu v Praze.

Proti tomuto rozhodnutí c. k. zemského soudu v Praze ze dne 3. března 1903 č. j. R I 87/3—32 podala c. k. finanční prokuratura jménem nemocničního fondu v Praze dovolací rekurs.

C. k. nejvyšší soud dovolacímu rekursu tomu místa nedal, poněvadž dle inventáře o pozůstalosti A. F., schváleného soudem poručenským ohledně nezletilého V. F. a řízení pozůstalostnímu za základ položeného stojí oproti vyšetřenému stavu jmění 42.511 K 63 h výlohy nemoci a pohřební (v obnosu 1056 K 24 h) a dluhy zůstavitelovy v úhrnném obnosu 37.299 K 87 h vypočtěné na den jeho úmrtí; z čehož čistá pozůstalost 5211 K 76 h vyplývá.

Právem byl tudíž soudem rekursním tento obnos čisté pozůstalosti podle dvor. dekretu ze dne 9. dubna 1817 č. 1331. sb. z. s. za základ položen vypočítání $^1/_2{}^0/_0$ příspěvku ku c. k. nemocničnímu fondu.

Revisijní rekurent má následkem toho tím méně důvodu ku stížnosti, ježto dle závěrečné věty rozhodnutí soudu rekursního, kteréžto větě dědicové neodpírali, soudu pozůstalostnímu nařízeno bylo, aby nad tím bděl, zda vyměření poplatku z dědictví moci práva nabude a v tom případě dodatečně z vyšší čisté pozůstalosti obnos 5211 K 76 h převyšující příspěvek k fondu nemocničnímu vyměřil.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 7. dubna 1903 č. 4962.

Dr. Šimon Freiberger.

Rozsudek pro zmeškání, jímž přisouzen byl jistý nárok žalobci, vylučuje podání nové žaloby pro týž nárok neb část jeho z důvodů obohacení.)*

František K. byl rozsudkem c. k. okresního soudu v L. ze dne 9. září 1902 č. j. C 207/2—3 pro zmeškání odsouzen, aby za-

*) Srovnej opačné rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 17. června 1902 č. 8519, uveřejněné v Právníku 1903 na str. 19.

platil Juliu G. kupní cenu 278 K 49 h s přísl. za koupené a odebrané od něho zboží. Na to podal na Julia G. u téhož soudu žalobu o zaplacení 200 K s přísl. a tvrdil v ní, že odváděl Juliu G. za trvání obchodního spojení s ním jemu různé peněžité obnosy, mezi nimi i zažalovaný obnos 200 K, který mu však Julius G. v účtu k dobru nepřipsal, tak že jest částka ta obsažena v pohledávce, Juliu G. řečeným rozsudkem přisouzené. Jelikož pak k vůli zamezení exekuce byl nucen Juliu G. celý obnos 278 K 49 h s přísl. zaplatiti, obohacen jest tento částkou 200 K, o kterou jest pravé pohledávání přeplaceno, a proto povinen, částku tu žalobci vrátiti.

Prvý soudce zamítl usnesením ze dne 31. října 1902 č. j. C 254/2—3 žalobu vyhověv námitce věci rozsouzené, žalovaným vznesené. Důvody. Žalobou, o níž byl vynesen rozsudek č. j. C 207/2—3 moc práva nabyvší domáhal se Julius G. zaplacení 278 K 49 h na Frant. K. Žalovaný nynější domáhá se zase František K. na Juliu G. zaplacení 200 K, o kterou částku prý strany již dříve měly nějaké neshody, a kteráž částka obsažena jest v obnosu 278 K 49 h Juliu G. rozsudkem právoplátně přisouzeném. Z toho jest patrno, že o předmětu tvořícím podklad této žaloby již bylo právoplatně rozhodnuto, i musila proto býti žaloba na základě námitky věci rozsouzené zamítnuta.

Rekursu žalujícího Františka K. c. k. krajský soud v Litoměřicích jako soud rekursní usnesením ze dne 5. prosince 1902 č. j. R II. 212/2—5 vyhověl a usnesení v odpor vzaté změnil v ten způsob, že zavrhl námitku věci rozsouzené a prvému soudci nařídil, aby nehledě k námitce té spor projednal a na to ve věci rozhodl. Důvody. Dle §. 411. c. s. ř. jsou rozsudky potud účastny právní moci, pokud v rozsudku bylo rozhodnuto o nároku. Rozsudkem ze dne 9. září 1902 č. j. C 207/2—2 byl František K. povinným uznán, aby Juliu G. zaplatil 278 K 49 h jako splatnou cenu za prodané a dodané zboží. Nynější žalobou domáhá se František K. zaplacení 200 K, které byl Juliu G. na shora uvedený obnos 278 K 49 h uplatil, aniž by tento splátku tu byl odepsal. Nejedná se tudíž v tomto sporu o tutéž věc, která byla rozhodnuta ve sporu dřívějším, nýbrž o skutečnost, kterou nynější žalobce v dřívějším sporu namítnouti opominul a kterou nyní jakožto samostatný nárok v platnost uvésti chce na základě nového právního důvodu. Ve smyslu §. 411. c. s. ř. nenabývá však vyřízení námitek o rozhodnutí o věci hlavní obsažené právní moci, vyjímajíc vyřízení námitky kompensace, poněvadž pouze výrok rozsudečný a nikoliv též důvody jsou způsobilými materielní právní moci. Jelikož však o námitce zaplacení by bylo pouze v důvodech výslovně rozhod-

nuto, aniž by tato námitka se stala samostatným předmětem výroku rozsudečného, nemohlo by býti řeči o materielní právní moci ani tehdáž, kdyby tato námitka byla ve sporu předcházejícím bez výsledku bývala učiněna. Tím méně lze v tomto případě, kde vydán byl rozsudek ob contumaciam a kde žalovaný vůbec námitek neučinil, mluviti o věci rozsouzené. Že vyřízení námitek materielního práva není předmětem právní moci, plyne ostatně z té okolnosti, že pro jedinou takovou námitku, to jest pro námitku kompensace, v zákoně samém nařízena byla výjimka. Slušelo tudíž námitku věci rozsouzené zamítnouti.

Nejvyšší soud vyhověl dovolacímu rekursu žalovaného Julia G., usnesení rekursního soudu změnil a usnesení soudce prvého obnovil: poněvadž se žaloba, o niž jde, domáhá opětovného rozhodnutí ohledně části onoho nároku nynějšího žalovaného, o kterém bylo již rozsudkem ze dne 9. září 1902 č. j. C 207/2—2 nalezeno, a poněvadž dlužno považovati za naprosto lhostejno, že následkem nedostavení se nynějšího žalobce k roku položenému o žalobě odpůrcově ze dne 2. září 1902 č. j. C 207/2—1 nebylo jednáno o skutečnosti, nynější důvod žalobní tvořící, kterou nárok odpůrcův co do částky 200 K prý již tenkráte byl zničen. Rozsudkem pro zmeškání, vyneseným o žalobě Julia G., nalezeno jest o veškerých námitkách, jimž nárok, rozsudkem tím uznaný stávající za po právu, byl vydán v šanc. Opačný náhled by učinil rozsudek ten zcela bezcenným. Juliem G. proti nynější žalobě vznesená námitka rozsouzené věci jest tudíž odůvodněna.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 8. ledna 1903 čís. 17.965. z r. 1902. B. K.

Actio negatoria má průchod také proti pachtéři.

Žalobce František T., majitel domu v T., domáhá se žalobou proti žalovanému Juliu D., povozníku a pachtéři pozemků v T., následujícího rozsudku:

Žalobce jest vlastníkem pozemku čp. 4804. louky v T. jemu ve vl. č. 682. v T. připsaného a jest jeho vlastnictví pouze tím způsobem obmezeno, že přísluší držiteli a uživateli louky čp. 5334. v T., jako majiteli pozemku panujícího, právo ku přejíždění přes louku čp. 4804. v T., jako přes pozemek služebný, v tom místě, kde cesta čp. 7453. v T., pokud podle louky čp. 4804. vede, nejvíce louce čp. 5334. se blíží, z cesty této na louku čp. 5334. a zpět se všemi hospodářskými povozy, zejména v čas senoseče a sklizně otav, což žalovaný jest povinen uznati, že však žalovaný, který toho času jest pachtéřem po-

zemků čp. 5334. a 5335. v T. toto právo žalobce rušil, jakož i stávající služebnost neoprávněně tím způsobem rozšířil, že dne 17. července 1902 s 2 povozy jetele z hráze čp. 5335. v T. — sousedící s panujícím pozemkem čp. 5334. — po jeho louce čp. 4804. přejel, že žalovaný jest to povinen uznati, dalšího rušení a rozšiřování služebnosti se zdržeti, jakož i žalobci útraty sporu nahraditi a to vše do 14 dnů pod exekucí.

C. k. okresní soud v T. po provedeném důkazu ohledáním a výslechem svědků dal námitce žalovaného, že právo jízdy přes louku žalobcovu čp. 4804. i z hráze čp. 5335 na cestu čp. 7453. a zpět jest vydrženo, místa a žalobu zamítl.

Rozsudek tento byl od c. k. krajského soudu v J. potvrzen, avšak nikoli z důvodů první instance, nýbrž z těchto důvodů:

Soud odvolací nepovažoval za potřebno rozebírati jednotlivé návrhy odvolací, jelikož žaloba vždy proti žalovanému s neúspěchem potkati se musila. Žalobci nedostává se passivní legitimace, neboť dle formulovaného petitu žaloby jedná se přece o žalobu negatorní, která dle §. 523. obč. z. proti tomu řízena býti má, jenž služebnost aneb jiné právo si osobuje. V tomto případě však, poněvadž žalovaný jest pouhým pachtéřem, jest již z předu vyloučeno, že by on pro sebe právo služebnosti k pozemku jemu propachtovanému osobovati si chtěl, a jest tedy žaloba, co se osoby žalovaného dotýče, pochybena (rozh. nejv. s. 19. ledna 1899 č. sb. 74.).

Tendence žaloby nese se za tím účelem, aby byla zjištěna neobmezenost vlastnictví od služebnosti jízdy. Proti žalobě se ale žalovaný tím hájil, že služebnost tato vlastnicí pozemku panujícího byla vydržena, a že on pouze jménem jejím ji vykonává. Z toho však plyne, poněvadž neobmezenost nemovitostí žalující strany od služebnosti pozemkové nemůže býti zjištěna ve sporu s pachtýřem, nýbrž jen vůči vlastníku, v jehož jméně se vykonává, že nárok žalobní vůči žalovanému Juliu D. jest neodůvodněným (rozhodnutí nejvyš. soudu ze dne 3. května 1901 č. 6940.). Rozsudek tento byl k dovolání žalobce od c. k. nejvyššího soudu zrušen a věc ku opětnému jednání soudu odvolacímu odkázána a to z důvodů:

Podle ustanovení §. 354. v. z. obč. jest vlastník oprávněn pro každé neoprávněné vsáhnutí v jeho právo vlastnické za soudní ochranu žádati, byť to byl kdokoliv, jímž vsáhnutí ono se bylo stalo. Takovéto vsáhnutí ve vlastnické právo žalobcovo tvoří v tomto případě důvod žalobní.

Žalovaný jel — jak tvrdí žaloba — aniž by k tomu oprávněn byl, se sklizní z pozemku č. kat. 5335. přes louku žalobcovu. Že žalovaný

tvrdí, že má právo tak činiti, poněvadž vlastnice pozemků N. K., od níž pozemek uvedený spachtovaný má, právo jízdy vydržela, není důvodu, by žaloba byla zamítnuta.

Jest to proto již nerozhodným, poněvadž v případě takovém vyloučeno není, že vlastník na právo, na něž se pachtéř odvolává, nároku nečiní, poněvadž s to není, aby prokázal, že právo to stává a zkrácený žalobce by pak vůči vlastníku, jenž mu příčinu k žalobě nezavdal, podlehnouti musil. Mimochodem poukazuje se k tomu, že dle obsahu jednacího protokolu č. l. 10. spolu předloženého sporu C 209/2 žalovaný J. D. sám prohlásil, že mu od N. K. nebylo řečeno, „by služebnost rozšířil“.

Nelze-li však vzhledem k tomu žalobci v tom brániti, by žalovaného žaloval, poněvadž tento to jest, jenž ve vlastnické právo jeho sáhá, nelze se pozastaviti nad tím, že se žaloba domáhá zjištění, že vlastnické právo žalobcovo louky se týkající toliko služebností jízdy ohledně hospodářských povozů na pozemek č. kat. 3534. jest obmezeno. To jest již proto bezvýznamným, poněvadž rozsudkem proti žalovanému vyneseným nezjišťuje se vůči vlastnici, že pozemek prost jest služebnosti, tato část žalobní prosby tudíž praktického významu nemá a spíše toliko důvod pro nárok tvoří, by žalovanému jízda loukou žalujícího byla zakázána. Poukázati dlužno mimo to na ustanovení §. 22. a násl. c. ř. s., z nichž žalobce právem přípustnost žaloby na pachtýře pro sáhání do vlastnického práva žalobcova odvozuje.

Ačkoli pak se vzhledem k uvedenému v §. 503. č. 4. c. ř. s. opírající se revise žalobcova odůvodněnou býti se jeví, nelze rozsudek soudu odvolacího změniti, nýbrž slušelo věc k opětnému jednání soudu odvolacímu odkázati, neboť, jak již bylo uvedeno, hájil se žalovaný tvrzením, že vlastnicí pozemku č. kat. 5335. služebnost jízdy byla vydržena. Ohledně této námitky jest však řízení odvolací potud nedostatečným, pokud soudce procesní zjistil, že uvedené tvrzení jest správným, zjištění tomu od žalobce odporováno bylo, avšak soud odvolací odvolání ve směru tom nezkoumal.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 24. března 903 č. 1912. **Soud. adj. Ed. Souček.**

Zaplacení právoplatně stanoveného náhradního nároku ve smyslu §. 222., odst. 4. ex. ř. možno se domáhati jen žalobou, leč nikoliv dříve, dokud není nárok ten vložen na spoluzavázaných nemovitostech, dražbou neprodaných, v pořadí pohledávky uspokojeného simultánního věřitele zástavního.

V jisté exekuční záležitosti byl náhradní nárok věřitele A ve smyslu §. 222., odst. 4. ex. ř. vypočten a právoplatně ustanoven. A podal na to žalobu na B jako vlastníka spoluzavázaných nemovitostí, které nebyly dražbou prodány, na zapravení onoho náhradního nároku, byl však v obou nižších instancích pro tentokráte zamítnut.

Rozsudku c. k. krajského jako odvolacího soudu v Chrudimi ze dne 18. března 1903 č. j. Bc I 29/3—7, připojeny byly tyto důvody:

Odvolacímu soudu nelze se přidati k mínění odvolatelovu, že prvý soudce věc rozsoudil právního omylu; naopak pokládá jeho rozsudek za správný.

Nesporno jest, že žalobci žalobou domáhaný náhradní nárok v určité výši přísluší; spor tedy jest jen o to, může-li zaplacení jeho požadováno býti již nyní.

Za příčinou správné odpovědi k otázce této nutno jest především vystihnouti právně materielní povahu tohoto nároku.

Zásada v §. 15., odst. 2. knih. zákona vyslovená vede k tomu, že předchozí simultánní věřitel neporušuje žádného práva věřitelů postlokovaných, užije-li plně svého práva svobodné volby, třeba by tím jednostranně využitkoval svoji hypotékární jistotu. Může však tím porušiti jejich hospodářské a majetkové zájmy.

K těmto přihlíží zákon v §. 37. konk. ř. a v §. 222. ex. ř., činí tak pouze z důvodu aequity, jímž jest dána singulární povaha náhradního nároku dle §. 222. ex. ř., poskytnutého věřitelům, kteří svobodným výkonem volby věřitele simultánního byli zkráceni.

Náhradní nárok jest tedy korrekturou proti jednostrannému využitkování hypotekární jistoty, která jest u simultánního věřitele zástavního větší (pokud se jedná o jednotlivou nemovitost), než u věřitele singulárního.

Aby vyhověl měrou slušnou a spravedlivou konkurrujícím zájmům, zákonodárce stanoví, jakou částkou přispěti mají jednotlivé spoluzavázané nemovitosti k uhrazení simultánní hypoteky. Předpis tento jest pro simultánního věřitele normou dispositivní: on volí svobodně, a zasáhnul-li tím v zájem věřitele za ním následujícího, dává zákon tomuto možnost, aby hledal v rámci hypotekární jistoty simultánního věřitele,

rozpínající se i na objekty jiné, náhradu za to, že dotčenou svobodnou volbou jeho, vlastní zástavní jistota pozbyla zplna neb z části obsahu a ceny.

Náhradní nárok dle §. 222. ex. ř. jest nárok sui generis, jenž byl z důvodu slušnosti a spravedlnosti favore legis poskytnut určitým oprávněným osobám k odčinění ujmy, způsobené jim svobodnou volbou sim. zástavního věřitele při realisaci jeho hyp. jistoty.

Tak sluší vykládati pojem „náhrady“ zákonem stanovené. Obsah její jest v §. 222., odst. 3. a 4. ex. ř. vymezen. Náhradní nárok dle odst. 4. (o ten případ zde se právě jedná) nemá tedy jiného obsahu, než práva věřitele na prázdno vyšlého k žádání, aby byl jemu přikázán ze spoluzavázané usedlosti dle ceny její zvláštními předpisy vyšetřené, onen obnos, který dle zákona činí náhradu jeho schodku, v pořadí pohledávky simultánní.

Vše to předpokládá, že náhradní nárok byl na spoluzavázané realitě knihovně vtělen.

Jisto jest, že žalobce není s žalovaným v žádném osobním právním poměru; tento není onomu osobně nikterak zavázán. Právní vztah sporných stran může jediné sprostředkován býti vtělením náhradního nároku žalobcova na hypotece žalovaného.

Jest tedy nutno, aby žalobce tohoto spojení nutného dosáhnul a náhradní nárok sobě v pořadí zapravených pohledávek dal pojistiti. Kdyby se snad za to mělo, že náhradní nárok jest jaksi cessí ex lege — odv. soud není tohoto mínění*) — vždy jest na žalobci, aby tuto domnělou zákonnou cessi i knihovně provésti dal.

Nutno jest toho tím více, poněvadž při vložení náhradního nároku dojdou současně k výmazu pohledávky předchozí, tak že, oč se hyp. vlastník zde liberuje, jest zase tomu, komu byl právě náhradní nárok přikázán, práv. Nelze jej tedy před vložením náhradního nároku do knihy oproti majiteli hypoteky uplatňovati. Tomu svědčí i znění rozvrhového usnesení, kde se na to klade důraz, že k náhradnímu nároku přispívají určitými kvotami tam pojmenované nemovitosti mikoliv žalovaný. Tím zřejmě byl vyznačen závazek hypotekární.

Poukazuje-li odvolatel na to, že jeho nárok jest „vykonatelným“, nepodporuje tím své odvolání, naopak další půdy mu odnímá.

Kdyby pravdou býti mělo, že jeho nárok jest „vykonatelným“ vedle §. 88 ex. ř., byla by jeho žaloba zbytečna ba nemístna; stačilať

---

*) Pozn. zaslal. Za vnucenou cessi pokládá ji nejv. soud ve svém nálezu ze dne 6. února 1903 č. 16543 ex 1902 (uveř. shora na str. 206), než neprávem, jak také v Hovorně č. 21 na str. 560 tohoto čas. z r. 1902 a v redakčních poznámkách (tamtéž a shora na straně 210) případné bylo dokázáno.

by, aby odvolatel své vykonatelné pohledávání pouze cestou exekuce dobýval. Žaloba a spor by odpadly. O vykonatelnosti ve smyslu § 88. x. ř. nemůže býti ale řeči.*)

Poněvadž tudíž odvolatel neprokázal, že jeho náhradní nárok na spoluzavázané realitě jest pojištěn, právem byla jeho žaloba pro tentokráte zamítnuta.

Revisi žalobcově třetí stolice nevyhověla s poukázáním na správné důvody soudu odvolacího, kteréž podstatnost revise o č. 4. §. 503. c. s. ř. se opírající vylučují.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 9. června 1903 č. 6708. **Flieder.**

Má sporná strana, která se ve sporu, jehož předmět 1000 K nepřevyšuje, dala zastoupiti notářem, nárok na náhradu útrat sporu?

V rozepři Václava P. s Janem Š. o zrušení exekuce, ve které zastupoval žalovaného notář, přisoudil c. k. soud okresní ve V., zamítnuv žalobu, jen hotové výlohy ve výši 8 K a to proto, že dle min. nařízení ze dne 17. února 1852 č. 17.431. a §. 5. not. řádu není notářům dovoleno zastupování ve věcech sporných používati k výdělku, což by přisouzením jiných útrat než hotových výloh se dělo.

Rekursu žalovaného c. k. soud krajský v P. vyhověl, rozsudek v odpor vzatý ve výroku o útratách změnil a žalovanému přisoudil proti žalobci k placení do 14 dnů pod následky exekuce na útratách prvé instance 49 K 50 h a na útratách protokolárního rekursu 6 K z těchto důvodů:

Ježto notář může býti zmocněncem ve sporech, při nichž netřeba zastoupení advokátem (§. 40. not. řádu, §. 30. soud. řádu), a ježto soudce bez překážky notáře jako zástupce žalovaného při jednání sporném účinkovati nechal — příslušelo žalovanému právo, čítati proti odpůrci náklady sporu v tomže rozsahu, jakoby advokátem byl zastoupen (§. 42. odst. 2. c. s. ř. a zák. ze dne 26. března 1890 čís. 58. ř. zk.). Proto bylo povinností soudce prvého útraty tyto upraviti a přisouditi;

---

*) I v tomto směru není názor nejv. soudu ustálen, aspoň z nálezu č. 16543 z r. 1902 není jasno, co vlastně třetí stolice pod „vykonatelností" vyrozumívá. Ministerskému výkladu k §. 222. ex. ř., pokud vyslovuje: der Ersatzanspruch der nachstehenden Berechtigten ist auf Grund des rechtskräftigen Vertheilungsbeschlusses als vollstreckbarer (§. 88. E. O.) . . . . einzuverleiben — nelze jako správnému přisvědčiti.

neučinil-li tak, nutno rozsudek v odpor vzatý k rekursu žalovaného změniti a útraty sporu témuž přisouditi.

Dovolovacímu rekursu žalobcovu c. k. nejvyšší soud místa nedal z toho důvodu, že dle §. 42. odst. 2. c. ř. s. úplně oprávněn jest závěrek, že sporná strana, která se dala zastupovati v rozepři u okresního soudu zahájené, v níž předmět sporu jako zde 1000 K nepřevyšuje, plnomocníkem ke stavu notářskému příslušícím, na podlehlém odpůrci také náhradu výloh tímto zastupováním spojených žádati může; neboť postavení plnomocníků ze stavu notářů a advokátů oproti jinakým plnomocníkům jiného závěrku nedovoluje.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 23. prosince 1902 čís. 17.319. —k

---

Dostaví-li se vymáhající věřitel k slyšení dlužníka dle §. 358. ex. ř. nařízenému, nemá nároku na náhradu útrat s tímto dostavením se vzešlých.

Firma V. S. zahájila proti Heřmanu S. exekuci pro dodání určitého množství stavebního dříví. O návrhu exekučním okresní soud v H. nařídil výslech dlužníkův a zpravil o tomto nařízení výslechu též vymáhajícího věřitele. — Vymáhající věřitel dostaviv se k výslechu účtoval útraty s tímto dostavením se spojené a byly mu tyto v sumě 44 K 16 h přiřknuty. —

K rekursu dlužníkovu změnil krajský soud v P. jako soud rekursní toto usnesení soudu okresního a zamítl návrh vymáhajícího věřitele na přisouzení útrat spojených s výslechem stran o návrhu exekučním a to proto, že slyšení stran, které v §§. 353—357. ex. ř. nařízeno jest k tomu účelu, aby buď zjištěny byly podstatné skutečnosti, aneb získáno bylo nutné vysvětlení — nemůže nijak považováno býti za jednání kontradiktorní a tudíž žádné straně nárok na náhradu útrat nepřísluší.

Dovolacímu rekursu nejvyšší soud nevyhověl proto, že dle §. 74. ex. ř. dlužník vymáhajícímu věřiteli povinen nahraditi jen ty exekuční útraty, jež k uskutečnění práva nutny jsou. Ač §. 358. ex. ř. předpisuje výslech stran před vydáním rozkazů v §u 353. ex. ř. naznačeného, vztahuje se nutnost tohoto výslechu jen na osobu dlužníkovu a nikoliv též na osobu vymáhajícího věřitele. To zřejmo z ustanovení §. 56. ex. ř., dle něhož dostavení se vymáhajícího věřitele k výslechu o jeho vlastním návrhu nutným není.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 23. prosince 1902 č. 17 612. —n—

Vliv obmezení nároku žalobního na útraty sporu.

Ve sporu K. Ž. s jeho otcem A. Ž. o zaplacení 200 K žalobce tvrdil k odůvodnění svého nároku, že si žalovaný otec jeho zadržel z jeho mateřského podílu částku 300 K a že mimo to zapůjčil mu 110 K. Dne 3. června 1902 učinil otec a syn v kanceláři Dra Š. narovnání, kterým žalovaný zavázal se zaplatiti žalobci částku 200 K. Ježto žalovaný skutečnosti žalobní popíral, byl rok odročen za účelem výslechu svědka o sporném narovnání. Svědek tento potvrdil pouze určitě, že při jednání v kanceláři Dra Š. zavázal se žalovaný zaplatiti žalobci zapůjčených mu 110 K.

Rozsudkem c. k. okresního soudu v Mnich. Hradišti byl žalovaný odsouzen dle obmezeného nároku žalobního a k úhradě veškerých útrat, poněvadž jednání o nároku, od kterého žalobce během jednání upustil, zvláštních nákladů nevyžadovalo, naopak útraty byly by stejné, i kdyby byl žalobce hned v žalobě na vymáhání přisouzeného nároku se obmezil.

C. k. krajský soud v Ml. Boleslavi dal rekursu žalovaného částečně místo a výrok rozsudeční prvního soudce o útratách v ten způsob změnil, že žalujícímu naproti stěžovateli v I. instanci přisouzené útraty per 60 K na 33 K snížil a přisoudil tomuto na útratách stížnosti obnos 8 K 25 h.

Důvody. Soud rekursní neshledal důvod prvního soudce, z kterého žalujícímu veškery útraty sporu přisoudil, správným, neboť ze spisů vychází, že žalovaná pohledávka sestávala z obnosů 110 K a 90 K na rozličných právních důvodech se zakládajících a že bylo sporné jednání o obou částkách, jakož i že důkazy připuštěné na obě tyto částky se vztahovaly, pročež se útraty zvětšily tím, že žalující obě tyto částky vymáhal a teprve po skončeném jednání žalobu na 110 K obmezil. Avšak také náhled stěžovatelův, že náleželo soudní útraty na vzájem zrušiti, když on o částku 90 K zvítězil, není zákonem odůvodněn, neboť žalovaný vzpíral se celému žalobnímu nároku, žalující byl proto nucen ku podání žaloby, byť jen co do částky 110 K a když s touto částkou pronikl, náleží jemu náhrada soudních útrat a pokládá soud rekursní za to dle §. 43. c. ř. s., že je tomuto stavu sporu přiměřeno, by žalobci přiřknuta byla částka soudních útrat rovnající se $^{11}/_{20}$ obnosu jejich, protože $^{11}/_{20}$ žalobního nároku zvítězil. Vzhledem k tomu byla stěžovateli dle §. 41. a 50. civ. ř. s. také poměrná částka, totiž $^{11}/_{20}$ útrat s rekursem spojených přiřknuta.

Dovolací stížnosti žalobcově, ve které tento mimo jiné uváděl, že útraty žaloby a poplatek z rozsudku byly by stejny, ať jen třebas

nárok obmezený žaloval, a že by se nanejvýš mohly děliti útraty líčení — c. k. nejvyšší soud nevyhověl, poněvadž obmezení původního žalobního nároku sluší pokládati za částečné zpět vzetí žaloby, které co do účinku na útraty rovná se částečnému zvítězení žalovaného, pročež vzhledem k §§. 237. a 43. civ. ř. s. soudem rekursním učiněné poměrné dělení útrat nelze považovati za neoprávněné.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 15. dubna 1903 č. 5595. **Adj. R.**

Hovorna.

10. Spory o činži — místní příslušnost. — K výkladu §u 83 J. N.

Jedni praví, že spory tyto náležejí před forum rei sitae. Tak nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 13./10. 98 č. 13.771. (sbírky Nowakovy „Neue Folge“ z r. 1901. č. 7. a opětně v rozhodnutí z 15./3. 99. č. 2636, téže sbírky čís. 91.); tak i některé soudy nižší stolice rozhodují. Druzí však hájí náhled, že spory tyto náležejí před forum obecné. Tak Ott: Soustavný úvod I. díl str. 135. a některé soudy nižší stolice.

Diskrepance vzchází zde z různého výkladu §u 83. I odst. jur. normy. Tento totiž upravuje místní kompetenci žalob z nájmů, ex professo, avšak tím zvláštním způsobem, že nevypočítává sporů těchto, ani prostě je bez vypočítávání soudu rei sitae nepřikazuje, nýbrž odkazuje na §. 49. č. 5. j. n., kde jest upravena kompetence předmětná a připojuje: „náleží před forum rei sitae“.

Ti, kdož spory o činži odkazují před forum rei sitae, vykládají §. 83. j. n. v ten smysl, že náležejí všechny spory z nájmů před toto forum. I nejvyšší soud v důvodech rozhodovacích svrchu citovaných rozhodnutí tak vykládá, tvrdě, že všechny spory z nájmů bez výjimky a tudíž i spory o činži před forum rei sitae náležejí. Docházejí k tomuto logickému závěru tím postupem, že všechny spory v §. 49. č. 5. naznačené („bezeichneten“) před toto forum přikazují, tvrdíce, že naznačeny v §. 49. č. 5. jsou spory všechny, tedy také spory o činži, třebas o nich v příčině kompetence předmětné platí ustanovení odchylné.

Dle tohoto výkladu má tedy §. 83. I. odst. j. n. smysl právě takový, jako kdyby zněl: „Všechny spory z nájmů . . . anebo jen:

„Spory z nájmů . . . ., kterážto dikce, srovnáme-li ji s dikcí zákona, kterou dle tohoto výkladu má býti vyjádřena totožná vůle, jest nepopřeně stručnější a jasnější.

A proč jí tedy zákonodárce neužil, pakli chtěl vyjádřiti svou dikcí tutéž vůli? Či snad přece, užívaje odlišné dikce, částečně jinou vůli vyjádřiti chtěl?

Kdežto dle prvního výkladu na otázku první nedostaneme odpovědi uspokojivé a druhou hájíce tentýž náhled zodpověděti musíme, že zákonodárce nechtěl jiné vůle vyjádřiti svou dikcí nežli stručnější shora naznačenou, odpovídají zastanci druhého výkladu, že zákonodárce svou dikcí jinakou vůli vyjádřil, totiž tu, že spory o činži před forum rei sitae nenáležejí, že jsou vyňaty a že náležejí před soud obecný.

A tento výklad opírá se o vážné důvody. I. Předně docházíme ke smyslu jím určenému již správným výkladem gramatickým. Jsou totiž úvodní slova §u 83. „Die im §. 49. Z. 5. bezeichneten Bestandstreitigkeiten“ pouhým odkazem na jiné ustanovení. To myslím, že sporno není. Jsou-li však tato slova pouhým odkazem, nemůžeme při výkladu gramatickém postupovati jinak, nežli že na místo slov, kterými se zákon odkazuje, vložíme všechna ona slova, na která se zákon odkazuje, a připojíme slova, která následují po oněch, kterými se bylo odkázáno. V našem případě tedy vložíme na místě úvodních slov §u 83. j. n. slova §u 49. č. 5. a to slovy: „Alle Streitigkeiten . . . počínaje až do . . Fahrnisse“ a připojíme pak slova §u 83. j. n. „gehören vor dasjenige Gericht, in dessen Sprengel der Bestandgegenstand liegt“.

Čteme-li takto §. 83. j. n., pak jasně vysvítá, že spory o činži před forum rei sitae nenáležejí, neboť jsou vyňaty, jako v příčině kompetence předmětné.

A hned se nám také podává odpověď na otázku shora naznačenou, proč zákon užil oné dikce, které užívá v úvodě §u 83. j. n.

Jest totiž, když za to máme, že chtěl vyjádřiti vůli tu, kterou výkladem poslednějším na jisto jsme postavili, stručnější. Zákonodárce totiž nechtěl slova §. 49. č. 5. od „alle — až do Fahrnisse“ opakovati a proto na ně odkázal. Ten však, kdo vykládá §. 83. j. n., musí si je vepsati na místo slov úvodních, nebo čísti na místě těchto slov anebo si je musí v mysli všechna předvésti a připojiti slova závěrečná §u 83. j. n. Hned druhý odstavec §u 83. j. n. musíme týmž způsobem vyložiti! — To jest tedy smysl gramatickým výkladem určený.

II. Že skutečně srovnává se s vůlí zákonodárce, dokazuje také ratio legis. Forum §u 83. j. n. jest speciální, avšak výlučné. Rozhodna pro takovou úpravu místní kompetence byla zajisté jednak blízkost předmětu nájemného, po případě blízkost veřejné knihy pozemkové. Při sporech o činži rozhoduje však blízkost kassy a ta bude tam, kde žalovaný bydlí nebo se zdržuje, kterážto okolnost zřejmě poukazuje na příslušnosť jinou.

Nejvyšší soud v rozhodnutí svém na prvním místě s hora uvedeném opírá výklad svůj též o ustanovení čl. XIII. úvod. zákona k novému exekučnímu řádu, který v čís. 6. zachovává v platnosti předpisy dvorského dekretu z 5./12. 1819. čís. 1621. sb. z. s. o zájemném popsání svrchků vnesených k zajištění činže, kteréžto zájemné popsání processní soud na pouhý návrh žalobce na základě podané žaloby o činži (nebo pachtovné) ihned povoliti má, a hledí kompetenci soudu rei sitae zejména tím poukazem odůvodniti, že by v četných případech nemožno bylo zájemným popsáním zjistiti, které svrchky v době podání žaloby to jsou, na kterých má žalobce pro činži dlužnou zástavní právo, kdyby žaloby o činži před jiné forum nežli forum rei sitae náležely a tam podány byly, poněvadž by zájemné popsání musilo býti provedeno od soudu jiného, cestou rekvisice, čímž by vzešel průtah a žalobci po případě nesnáze neb i škoda.

Proti tomu však možno namítnouti, že v nejčetnějších případech bude forum rei sitae spadati v jedno se soudem obecným, ať dle §u 65. nebo 66. I. odst. j. n. založeným. V jiných případech pak může se forum rei sitae shodovati také se soudy na výběr danými a to dle §u 66. II. odst., 86., 87., 97. a 99. j. n., u nichž o činži by žalováno býti mohlo, za podmínek, které zákon předpokládá, dále může býti založeno pro tyto spory i forum contractus dle §u 88. j. n. totožné s forem rei sitae.

A konečně povoluje-li zájemné popsání soud sborový, ježto žaloby o činži přes 1000 K před tento soud náležejí, nebude je sám také vykonávati.

Z toho vidno, že důvod tento není tak rozhodný, aby podle toho smysl výkladu gramatického bylo nutno opraviti.

Avšak pro výklad druhý nacházíme v systému zákona ještě důvody jiné, jak z následující úvahy vysvitne.

III. Zápis práva nájemcova do knih veřejných nečiní sice z tohoto práva právo věcné, neboť se tím v podstatě právo to nemění, avšak má účinek, že závazek tomuto právu odpovídající stává se závazkem reálným, takže každý nový držitel pronajaté věci na

místě původně zavázaného držitele v poměr obligační i beze své vůle vstupuje.

Že spory z takovýchto nájmů také pod §. 83. j. n. subsumovati musíme, jest nesporno. Nikoli však všechny, zejména ne žaloby o dlužnou činži. K tomu názoru pak nás vede ustanovení §u 81. a 91. II. odst. j. n.

Dle §u 81. j. n. náležejí totiž spory z reálných břemen před forum rei sitae; dle §. 91. II. odst. však m o h o u žaloby o z a d r ž e n á p l n ě n í z r e á l n ý c h b ř e m e n t a k é k tomuto soudu býti podány. Poněvadž pak forum §u 81. j. n. jest výlučné speciální, musíme vzhledem k §u 91. II. odst. tvrditi, že všechny spory z reálných břemen před forum rei sitae výlučně také nenáležejí, poněvadž spory o zadržená plnění z reálných břemen sice m o h o u, avšak nemusí před toto forum býti podány a že tedy p r a v i d e l n ě tyto poslednější spory n á l e ž e j í p ř e d f o r u m o b e c n é. A přece v tomto případě ještě spíše nežli při žalobách o činži mohl zákonodárce tyto spory výlučně před forum rei sitae odkázati, neboť nejde pravidelně o dluh peněžný, jako při žalobách o činži. Právě však proto, že nejde vždy o peněžné plnění, zákonodárce šetří tohoto tak subtilního rozdílu ustanovením, že spory tyto mohou také na forum rei sitae podány býti, avšak ponecháno jest to na vůli žalobce, chce-li žalovati u tohoto soudu nebo u obecného. Kdy asi žalobce voliti bude toto forum a kdy forum rei sitae, snadno zodpovíme dle toho, co shora pověděno bylo.

Ačkoliv tento případ není s naším stejný, přece zajisté z této úvahy plyne, že zákonodárce v příčině místní kompetence n a s p o r y o č i n ž i j i n a k p o h l í ž í j a k o n a s p o r y o z a d r ž e n á p l n ě n í z r e á l n ý c h b ř e m e n nežli na spory, které výlučně před forum rei sitae odkazuje dle §. 83. a 81. j. n.

Ostatně i v příčině kompetence předmětné, jak nesporno jest, hledí zákonodárce na spory o činži také jinak nežli na ostatní spory z nájmů, vyjma ovšem spory o existenci smluv nájemních, o nichž platí totéž co o sporech o činži.

IV. Konečně potvrzuje správnost výkladu druhého ještě okolnost jiná neméně závažná, jak vysvitne z úvahy další.

Pakliže spory o činži a existenci smluv nájemních před forum rei sitae n e náležejí, pak z b ý v a j í t o l i k o s p o r y, které ratione causae dle §u 49. č. 5. náležejí předmětně před o k r e s n í s o u d. K tomuto závěru výklad druhý nezbytně vede. Musíme tedy dle tohoto výkladu tvrditi, že jen ony nájemní spory, které předmětně náležejí

výlučně před okresní soud, náležejí také místně výlučně před onen okresní soud, v jehož obvodu věc v nájem odevzdaná leží a žádné jiné. Znamenají tudíž slova I. odstavce §u 83. j. n. „dasjenige Gericht — dasjenige Bezirksgericht!"

Správnost tohoto tvrzení dovoditi se dá takto:

Druhý odstavec §u 83. j. n. ustanovuje, že opatření na základě soudních výpovědí smluv nájemních ohledně předmětů v §u 49. č. 5. uvedených, dále vydání rozkazů k odevzdání a přijetí těchto věcí náleží do kompetence soudu rei sitae.

Z §u 49. II. odstavec pak vyplývá, že to jest jediné a vždycky soud okresní. Čili krátce, v §u 83. II. odst. j. n. jest slovy: „Dieses Gericht" rozuměn soud okresní rei sitae.

Avšak druhý odstavec §u 83. j. n. praví ještě více. Slovem: „Dieses . ." praví, že to jest právě ten soud, který jest míněn v odstavci prvním tohoto §u. A poněvadž v odstavci druhém jest míněn nepopřeně okresní soud rei sitae, jest i v prvním odstavci §u 83. j. n. míněn okresní soud rei sitae.

To však nejenom plyne z výrazu Dasjenige — dieses — nýbrž ještě zřetelněji ze slovíčka „auch" v odstavci druhém téhož §u 83. j. n., neboť toto slovo nás vede k tomu vykládati kompetenci tak, aby se úplně oba odstavce shodovaly.

Kdyby však dle I. odstavce, jak vykládá nejvyšší soud, mohl býti kompetentní i sborový soud rei sitae, pak by slovíčko „auch" smyslu nemělo, poněvadž ve druhém odstavci jiný nežli okresní soud rei sitae míněn není. Ještě však více shoda, že zákonodárce v obou odstavcích §u 83. j. n. odkazuje na §. 49. j. n., dokazuje, že měl na mysli jen okresní soud a to v obou odstavcích §u 83. j. n.

Pakli však na základě této úvahy docházíme k tomu závěru, že v obou odstavcích §u 83. j. n. míněn jest okresní soud rei sitae, vidíme že se shoduje tento systematický výklad úplně s výsledky výkladu gramatického, podporovaného důvody vnitř uvedenými, a proto také myslím, že správný jest náhled, že spory o činži a rovněž o existenci smluv nájemních nejsou v §u 83. I. odst. j. n. zahrnuty, které předmětně vlastně dle §u 45. č. 5. před okresní soud nenáležejí, nýbrž dle §u 49. č. 1., kamž se musí zařaditi systematicky.

Náležejí tedy spory o činži místně před forum obecné.

Doufám, že o této zajímavé a praktické otázce nebude tímto proneseno slovo poslední. F. S.

Denník.

Vybírání pensijního příspěvku v případě suspense. Přednostovi kanceláře byly následkem suspense ze služby aktivní požitky koncem května zastaveny a poukázána mu počátkem června 1902 alimentace ročních 1360 K. Z toho bylo sraženo 27 K 75 h na lhůty služební taxy za měsíce červen až včetně říjen a dále počátkem měsíce listopadu 1902 pensijní 3% příspěvek ze služného ročních 2400 K (měsíčně 6 K).

K rozkladu tímto opatřením postiženého povolilo praesidium vrchního soudu zemského sice nahražení sražených lhůt služební taxy, zadrželo však pensijní příspěvky s tím odůvodněním, že dle §. 15. zákona ze dne 15. května 1896 č. 74. ř. z. vybírání 3% příspěvků pensijních odpadnouti má pouze po čas, po který služební taxu sluší platiti.

Rekursu proti tomu vyhovělo ministerstvo spravedlnosti vyslyševši ministerstvo financí potud, že polovici vybraného pensijního příspěvku, tudíž 3 kor. měsíčně, sluší vrátiti stěžovateli a částky tyto že sluší sraziti s polovice aktivních požitků následkem suspense zadržených.

Toto rozhodnutí bylo tím odůvodněno, že 3% příspěvek pensijní vyměřiti sluší z celého započítatelného aktivního služného a též z celého započítatelného služného aktivního sluší jej sraziti, a že tudíž, byla-li následkem suspense jedna část služného státnímu zřízenci ponechána, druhá pak zadržena, pensijní příspěvek rovněž dle toho má se děliti a poměrně na ponechanou a na zadrženou část aktivních požitků repartovati.

Při tom bylo poznamenáno, že vzhledem k tomu, že stěžovatel po čas suspense nebyl povinnován k placení lhůt taxy služební, 3% pensijní příspěvek dle §. 15. l. c. již v okamžiku uvalení suspense, t. j. dnem 2. června 1902 uvedeným způsobem měl býti vybírán. Dále bylo praesidium vrchního soudu zemského upozorněno, že v případě event. doplacení zadržené části aktivních požitků po zrušení suspense ve smyslu §. 70. al. 2. a 3. zákona ze dne 27. listopadu 1896 č. 217 ř. z. zadržel é lhůty služební taxy za měsíce červen až včetně říjen 1902 najednou od částky, jež doplacena býti měla, měly se strhnouti, kdežto za tutéž dobu zaplacený 3% příspěvek pensijní, jak se samo sebou rozumí, byl by se musil vrátiti.

Při této příležitosti vyslovilo též ministerstvo spravedlnosti, že ani §. 32. soudcovského disciplinárního zákona ze dne 21. května 1868

č. 46 ř. z. ani §. 70. org. z. s. neznají pojmu „alimentace“, jak jej stanoví nejvyš. rozhodnutí ze dne 16. února 1828 č. 50 p. sb. z. sv. 56 a odst. 8. min. nařízení ze dne 16. února 1863 č. 32 ř. z., ba že požitky, které se soudcovskému úředníku nebo sluhovi po čas jeho suspense ponechávají, své povahy nemění, zůstávají tudíž původními, třeba zkrácenými požitky aktivními (služné, aktivní přídavek atd.), že tudíž v přítomném případě zvolená forma, že při suspensi soudcovského úředníka nebo sluhy aktivní požitky zcela se zastavují a na místo nich „alimentace“ se poukazuje, ustanoveními uvedených zákonů není nikterak odůvodněna. (Věst. m. spr. XVI. ai 1903).

Theoretické státní zkoušky judiciální a státovědecké v Praze v studijním roce 1902/1903. Před pražskou zkušební komisí oddělení judiciálního podrobilo se zkoušce 427 kandidátů, 300 v obou jazycích, 127 v jazyku německém. Výsledky byly tyto:

Výsledek		V obou jazycích	V jazyku německém	Dohromady
Dobrý s vyznamenáním	ze všech oborů	2	3	5
	ze 3 oborů	2	—	2
	ze 2 oborů	14	6	20
	z 1 oboru	35	5	40
dobrý		113	36	149
dostatečný		114	63	177
nedostatečný		22	12	34

U 5 kandidátů uznána znalost jazyka německého nedostatečnou.

Opakovaných zkoušek bylo 22, v obou jazycích 12, v jazyku německém 10. Co se týče výsledků, prohlášeny jsou 3 zkoušky za dobré, (2 v obou jazycích, 1 v něm.), 15 za dostatečné (7 v obou jazycích, 8 v něm. jazyku) a 4 za nedostatečné (3 v obou jazycích, 1 v německém).

V oddělení státovědeckém podrobili se zkoušce celkem 383 kandidáti, 245 v obou jazycích, 138 v jazyku německém. Výsledky byly tyto:

Výsledek		V obou jazycích	V jazyku německém	Dohromady
Dobrý s vyznamenáním	ze všech oborů	1	1	2
	ze 3 oborů	3	3	6
	ze 2 oborů	10	6	16
	z 1 oboru	25	10	35
dobrý		75	35	110
dostatečný		111	65	176
nedostatečný		20	18	38*)

Pokud kandidáti byli approbováni, uznána u všech znalost jazyka německého za dostatečnou.

Umístění absolvovaných právníků. Z dnešního čísla lze seznati, že koncem školního roku 1902/3 odbylo všecky theoretické státní zkoušky průměrně asi 400 absolvovaných právníků, hledíme-li k nepatrnému počtu těch, kdož dělají zkoušku státovědeckou před zkouškou judiciální a tudíž i po této zkoušce bezprostředně vstoupiti mohou do praxe. Nahlédnuvše do šematismu právníků v korunních zemích českých, jak nám jej podává právě vyšlý Kalendář právníků 1904 a jenž tudíž počítá se stavem praktických právníků asi v téže době školního roku, seznali jsme, že v době této vstoupili do služby soudní 104 právníci jako auskultanti, k službě politické 51 jako konceptní praktikanti, rovněž tak k policejním ředitelstvím 6, do služby finanční 39, k fin. prokuratuře 4, k poště 9, k zemským výborům 5, k magistrátům 7, k dráze 13, obchodním komorám a obchodním gremiím 3, k bankám 7 právníků, tedy celkem 248 právníků. Nehledíme-li k nepatrnému počtu absolvovaných právníků, kteří odbyvše si všecky tři theoretické státní zkoušky přijali místa obecních neb okresních tajemníků nebo přijali místa soukromých sekretářů,

*) Reprobace byly: 32 na 4 měs. (18 v obou jaz., 13 v jazyku něm.) a 6 na 6 měs. (1 v obou jazycích, 5 v jazyku něm.)

pokud se týče, vstoupili do služeb vojenských, shledáme, že téměř 150 k praktické službě právnické úplně kvalifikovaných připadá na právní praktikanty, kteří buď odbývají si soudní praxi, aby nastoupiti mohli později místa advokátních nebo notářských koncipientů, anebo čekají, až dojde na ně řada, aby byli jmenováni bezplatnými auskultanty.

Vzhledem k celkovému počtu kandidátů advokacie v zemích koruny české, totiž 396 v roce 1902 (sr. shora str. 583) a k počtu kandidátů notářství 98, jest počet těchto právníků, kteří každým způsobem chtějí býti někde umístěni, přece jenom příliš velikým, zvláště považíme-li, že počet bezplatných míst praktikantských spíše se zvětšuje (zejména ve službě politické) a nepatrný počet apertur u míst vyšších postup i na místa bezplatná činí nedostatečným. Přistoupí-li nyní k těm absolvovaným právníkům, kteří na nějaké místo se dostali, ještě zajisté dosti značný počet absolvovaných právníků z universit jiných, jeví se postavení právnického dorostu z pražské university tím nepříznivějším.

Notáři počátkem roku 1903.*) V král. Českém byla počátkem roku 1903 systemisována 243 místa notářská a to v sídle soudů sborových 34 (25 v sídle komor notářských), v sídle soudů okresních 209; trvale neobsazeno bylo jich 8. – Na Moravě byla v tutéž dobu systemisována 92 místa notářská, z nich 16 v sídle soudů sborových (9 v sídle komor notářských), 76 v sídle soudů okresních; 3 místa nebyla trvale obsazena. — Ve Slezsku stav nezměněn. V Předlitavsku bylo systemisovaných míst 1095 (o 2 méně nežli roku 1902), z nichž trvale neobsazeno zůstalo 27.

Kalendář právníků na rok 1904 již vyšel v obvyklé pěkné úpravě. V čele ozdoben obrazem Hermenegilda Jirečka obsahuje opětně vedle části kalendářní obvyklé pomůcky pro právníky, zejména advokáty (na př. poštovní sazby, stupnice kolkové, osobní daň z příjmu, poplatky za vklad do knih pozemk. atd.); nově přidán tarif advokátní, což zajisté s povděkem uvítá nejen stav advokátní, nýbrž i stav soudcovský. V tomto ohledu poskytuje Kalendář právníků úplnou náhradu za všecky kalendáře německé, před nimiž mu sluší dáti rozhodně přednost. Šematismus právníků rozmnožen seznamem profesorů na všech právnických fakultách slovanských; k němu připojen seznam odborných časopisů a spolků. Cena 3·20 K.

*) Sr. Právník 1902 str. 555.

Příspěvek k otázce, jak naložiti jest s úroky kapitálu při rozečtení nejvyššího podání dražebního za nemovitosti.

Podává rada vrchního zemského soudu Dr. Fr. Matyáš v Uh. Hradišti.

Předem budiž podotčeno, že zde na mysli máme jen úroky až do udělení příklepu jdoucí[1]). Ku řešení kontrovers ve směru tomto dosud panovavších nový řád exekuční přispěl jen měrou nevalnou.

I. Co týče se především otázky, dlužno-li úroky kapitálu ze smlouvy neb ze zákona ode dne příklepu tři léta zpět počítaje in feria kapitálu na nejvyšší podání i tenkráte přikázati, když pro úroky ty při kapitále právo zástavní knihovně vtěleno není, byla otázka tato se stanoviska dřívějšího zákona rozhodnutími soudu nejvyššího G. U. 3572., 8669., 9084., 11519. zodpovídána záporně, rozhodnutími G. U. 8393., 8618., 9184. a 11807. a sbírky Novákovy sv. IV., str. 272 pak kladně. Zdá se na první pohled, že knihovnímu zákonu odpovídají spíše rozhodnutí prvnější než poslednější, ježto jen v příčině útrat procesních a exekučních ustanovuje §. 16. knih. zák., že právo zástavní pro kapitál nabyté přísluší ipso iure i jim, kdežto v příčině úroků dle §. 14. nabýti lze práva zástavního jen knihovním jejich vyznačením a §. 17., mluvě jen o stejné prioritě tříletých úroků s kapitálem, asi předpokládá, že pro úroky ty právo zástavní dle §. 14. knihovně nabyto bylo. Také §. 33. řádu konkursního, mluvě o stejné prioritě tří-

---

[1]) O úrocích ode dne příklepu dále jdoucích viz tento časopis ex 1898 str. 754.—759., ex 1899 str. 37.—47, 73.—79., 894.—895., ex 1900, str. 559. až 561, dále úřední příklady protokolů, rozvrhových roků a rozvrhových usnesení, příloha věstníku ministerstva spravedlnosti č. IV./1900 III. str. 19, 24 pozn. 2. a 7.

letých úroků se zástavním právem kapitálu, existenci práva zástavního pro úroky ty výslovně předpokládá.

Přes to dlužno otázku tuto i dle nového řádu exekučního pokládati ve smyslu rozhodnutí posledněji uvedených za kladně rozřešenou. Nehledě k tomu, že úroky ze zákona nepřicházívají napřed ku knihovnímu vkladu s kapitálem a že §. 17. k. z. a §. 216. č. 4. ř. ex. úrokům ze smlouvy neb zákona bez rozdílu propůjčuje stejnou prioritu s kapitálem, čímž jim tedy patrně poskytuje zákonné právo zástavní [2]), svědčí tomu i skladba ustanovení §. 33. ř. konk., že úroky ty i mimo konkurs požívají pignus legale, a plyne to i z ustanovení §. 216. č. 4. odst. 2. a contrario §. 217. č. 2. ř. exek.

V §u tomto jest totiž v souhlasu s ustanovením §u 35. ř. konk. stanoveno, že úroky ze smlouvy neb zákona za dobu delší tří let, ode dne příklepu zpět počítaje, přikázati lze jen ze hyperochy, avšak jen pod tou podmínkou, když a pokud těmto úrokům přísluší právo zástavní, to jest, když a pokud dle §. 14. knih. zák. při kapitále výška úroků knihovně zapsána jest, kterýž dodatek resp. kteráž podmínka v příčině přikázání tříletých úroků v §. 216. č. 4. odst. 2. ex. ř. schází; z toho souditi dlužno, že podmínka tato při úrocích, o kterých jedná §. 216. č. 4. odst. 2., platiti nemá [3]).

---

[2]) Tak i Randa ve své monografii „Které změny nastaly v právu občanském novým řádem knihovním“, str. 4., kde uvádí: „Staré kontroverse rozhodují §§. 16., 17. a 18. nov. knih. zák., ustanovujíce výslovně, že po samém zákonu (ipso jure) též hypotéky jako hlavní pohledávka požívají: útraty rozepře a exekuce (§. 16.) tříleté zadržalé úroky z kapitálu (§. 17.) a tříleté zadržalé důchody a jiné občasné platy (§. 18.): Renten, Unterhaltungsgelder und andere wiederkehrende Zahlungen. — Jinak dr. Pražák v Právníku ročník XI. ex 1874 str. 45. poznámka 27, který článku 17. kn. z. upírá tento význam, omezuje ho na pouhou prioritu. — Dle Exnera „Hypothekarrecht“ §. 37. musí toliko pro úroky z právního jednání (smlouvy neb posledního pořízení) zástavní právo býti knihovně vloženo, nikoli ale pro úroky ze zákona, hlavně z prodlení §. 1333. obč. zák., pro které jest statek zavazen jako pro zákonný nutný dodatek pohledávky. Dle Krainze-Pfaffa System I. str. 776. poznámka 2. přináleží tříletým úrokům právo zástavní, jen že při úrocích ze smlouvy musí býti sazba úroková knihovně zanesena. — Avšak §. 17. knih. zák. mezi oběma druhy úroků nerozeznává.

[3]) Stejným způsobem řeší otázku tuto dr. Bohuslav v Právníku ex 1898 str. 753. dokládaje, že vzhledem ku všeobecnému znění §. 216. č. 4. ř. ex. úroky z úroků vzhledem k povaze jejich dlužno na roveň klásti smluveným úrokům řádným, pak Neumann, System der Executionsordnung str. 333.

Že však ani k těmto tříletým úrokům nelze přihlížeti ex officio, nýbrž jen, jsou-li náležitě přihlášeny, bude později sub IV. vyloženo.

II. Co týče se starších než tříletých úroků ze smlouvy neb zákona ode dne příklepu zpět počítaje, ustanovuje řád exekuční, jak již shora naznačeno, v §. 217. č. 2., že přijíti mohou k percepci in feria kapitálu jen z hyperochy, t. j. ze zbytku nejvyššího podání, který tu jest po zapravení nároků v §. 216. ř. ex. uvedených, avšak jen tenkráte a potud, pokud úrokům těmto přísluší právo zástavní, to jest, když a pokud ve smyslu §. 14. knih. zák. při kapitále výška úroků knihovně zapsána jest. Toto ustanovení jest, jak již podotknuto, v souladu s §. 35. ř. konk. a byl princip ten vysloven již před řádem exekučním rozhodnutím soudu nejvyššího ze dne 17. listopadu 1881 č. 12820. sb. G. U. 8559. — Při tom jest lhostejno, vázne-li toto právo zástavní exekučně čili nic (arg. znění zákona) a je-li knihovně udán počáteční termín, od kterého přísluší čili nic [4]).

Jiná jest otázka, zda-li se tu může a má přihlížeti ku promlčení úroků těchto. Již před novým řádem exekučním bylo pro tento případ rozhodnutím soudu nejvyššího právě uvedeným právem uznáno, že starší než tříleté takové úroky z hyperochy jen potud přikázati lze, pokud nejsou promlčeny, že však ku promlčení tomuto nelze přihlížeti ex officio, nýbrž jen k námitce dlužníka. Princip tento platí vzhledem k §. 1501. vš. obč. zák. zajisté i nyní za platnosti nového řádu exekučního.

Vázne-li tedy pro takovéto starší než tříleté úroky právo zástavní knihovně a ohlásí-li dotyčný věřitel úroky ty řádně ku stání neb při stání rozvrhovém (ex officio se k nim nepřihlíží, viz o tom výklad později), musí věřiteli in feria knihovního vkladu přikázány býti, jestliže dlužník neb pozdější věřitel, který u věci právní zájem má, promlčení nenamítne, resp. dle §. 213. ř. ex. odporu nepodá. Soudce nebude se tedy o možné promlčení starati a úroky ty z nejvyššího podání přikáže.

Kdyby však námitka promlčení učiněna byla, bylo by užiti §u 231. ř. ex. Nebudou-li sporné okolnosti skutkové, rozhodne soudce ihned v rozvrhovém usnesení. Budou-li však dotyčné skutkové okolnosti sporné, dlužno je dle §. 231. ex. ř. rozhodnouti cestou spornou.

---

[4]) Stejného náhledu dr. Bohuslav v tomto časopisu ex 1898 str. 754.

Přes učiněnou námitku promlčení obdrží resp. podrží věřitel i tyto starší úroky, pokud prokázáno bude, že promlčení jejich nenastalo, zejména následkem stavení, nebo přetržení promlčení aneb následkem toho, že promlčecí lhůta vůbec ještě neuplynula. Připomenouti však sluší, kdyby takovéto starší než tříleté úroky vázly v základě titulu exekučního, že by vzhledem k §. 213. odst. 1. poslední věta exekut námitku promlčení resp. odpor z důvodu tohoto podati nemohl, resp. že by odpor ten při rozečtení nejvyššího podání dražebního nedošel povšimnutí, nýbrž že by pak bylo exekutovi nastoupiti žalobou oposiční dle §. 35. ř. ex. Ačkoli ustanovení §. 217. č. 2. ř. ex. jest ustanovení normativní (arg. slova v 1. odst. „sind zuzuweisen"), máme přece za to, že námitka promlčení resp. odpor z důvodu toho přípustným jest a že při slovech „insoferne ihnen ein Pfandrecht gebührt" zákon předpokládá, že úroky ty materielně pozůstávají a tedy promlčeny nejsou. Neboť, jsou-li promlčeny, zaniká materielně i právo zástavní pro ně dobyté a není ho tu více. Proto soud nejvyšší v cit. svém rozhodnutí G. U. 8559. při takovýchto starších než tříletých úrocích, ač na nemovitosti vázly exekučně, možnost námitky promlčení připustil, ačkoli tenkráte již platilo ustanovení §. 35. konk. ř., s nynějším §. 217. č. 2. ř. ex. úplně se srovnávající. Při tom však dlužno též připomenouti, že úroky propadlé, které mají povahu kapitálu, promlčují se teprve v řádné době promlčecí, totiž ve lhůtě 30 resp. 40leté. (Viz o tom dále sub III.)

Nevázne-li však pro starší než tříleté úroky právo zástavní knihovně, nelze k úrokům těm vzhledem ku znění §. 217. č. 2. ř. ex. vůbec přihlížeti [5]). Předpisu §. 216. č. 4. ř. ex. o přikázání jen tříletých úroků in feria kapitálu dle rozhodnutí soudu nejvyššího sb. G. U. 8864., 14312. ani tím obejíti nelze, že by si dle §. 14. odst. 2. zák. knih. věřitel pro ně předem právo knihovní pojistiti dal, poněvadž tohoto §. 14. odst. 2. jako ustanovení výminečného k tomuto účelu, hypotekárnímu právu úrokovému se příčícímu, použiti nelze [6]). Viz též §. 1502. vš. obč. zák. (Jinak při takových starších úrocích již propadlých. Viz o tom dále sub III.)

Starší než tříleté úroky lze tedy přiřknouti in feria kapitálu jen z hyperochy za podmínek §. 217. č. 2. ř. ex., nikoli však dle §. 216. č. 4. ř. ex. [7]), leč by pro úroky takové dobyto bylo zvláštní

[5]) Stejného náhledu dr. Bohuslav l. c. str. 754.
[6]) Stejného náhledu dr. Bohuslav l. c. str. 754.
[7]) Stejně dr. Bohuslav l. c. str. 754.

právo zástavní, resp. úroky ty měly povahu kapitálu, o kterém případě dále sub III. pojednáváme.

III. Jinak totiž má se věc s úroky takovými propadlými, staršími úroky ze smlouvy neb zákona za více než 3 léta, ode dne příklepu zpět počítaje, které mají povahu kapitálu a pro které na usedlosti dobyto bylo zvláštní právo zástavní. Takovéto úroky přijdou k percepci jako samostatná hypotekární pohledávka v pořadí dotyčného knihovního vkladu. Tak jest tomu zejména, když vloží se pro takovéto starší úroky právo zástavní exekučně na základě rozsudku, platebního rozkazu neb porovnání, dle nařízení ministeria spravedlnosti ze dne 21. července 1858 č. 105 ř. z., pokud jde o přiřknuté propadlé úroky až do právomoci titulu exekučního jdoucí.

Nařízení toto ustanovuje, „že pohledávky, které dle předpisů všeob. obč. zákona promlčují se v kratších lhůtách nežli v §§. 1478., 1485., 1486. vš. obč. zák. ku řádnému promlčení stanovených, byly-li přiřknuty rozsudkem právomocným anebo porovnáním neb smlouvou exekuci zakládajícími, podléhají jen řádnému promlčení v zmíněných paragrafech stanovenému. Jestliže však rozsudkem uznáno bylo na placení nejen již propadlých, nýbrž i budoucně propadajících ročních dávek, úroků, důchodů neb služeb, podléhají dávky tohoto druhu po právomocnosti rozsudku propadající opět promlčení v §. 1480. vš. obč. zák. stanovenému tříletému.

Jsou-li tedy takovéto starší než tříleté úroky, ode dne příklepu zpět počítaje, pojištěny exekučním právem zástavním exekučně na základě právomocného rozsudku neb soudního porovnání, promlčují se teprve v 30 resp. 40 letech. Totéž platí per analogiam zajisté, jde-li o úroky takové, přiřknuté platebním rozkazem.

Jestliže právo zástavní pro pohledávku samu knihovně ještě nevázlo, nýbrž dojde knihovního vkladu teprve zároveň s takovýmito úroky, pak bude míti oboje stejnou prioritu. Jestliže právo zástavní pro pohledávku již vázlo, dojdou úroky ty k percepci teprve in feria vkladu svého. Sr. Judikát č. 106 G. U. 7652.

Povahu kapitálu mají však takovéto starší než tříleté propadlé úroky zajisté

1. když udán jest celkový obnos jejich, na př. 6% úroky ve výši 200 K,

2. anebo když udán jest alespoň počáteční termin, od kterého jíti počaly, a den konečný, až do kterého jdou, na př. 6% úroky ode dne 1. ledna 1892 až incl. do 13. července 1894.

V obou těchto případech jednati se bude obyčejně o úroky dospělé, o kterých právě byla řeč, totiž takové, které exekučním titulem (rozsudkem, porovnáním, platebním rozkazem) přiřknuty jsou. Zajisté ale mohou to býti i dospělé úroky dlužním úpisem, písemným vyjádřením atd. uznané, poněvadž i ty mají povahu kapitálu [8]).

3. A jak jest tomu v případě, když při vtělení práva zástavního pro takovéto starší než tříleté úroky ode dne příklepu zpět počítaje udán jest sice počáteční termin, od kterého jíti počínají, nikoliv ale celkový obnos jejich aniž den konečný, od kterého jdou?

Dle rozh. nejv. soudu ze dne 31. ledna 1900 č. 1245 (nová sbírka Novákova č. 198, pak Ger. Ztg. ex. 1901 str. 226) patří sem i případ tento a mají i takovéto úroky povahu kapitálu, jestliže pro ně právo zástavní vtěleno jest exekučně v základě rozsudku, porovnání, platebního rozkazu, v kterémž případě je na nejvyšší podání přikázati jest od vyznačeného počátečního terminu až do dne knihovního vkladu pro ně dobytého [9]).

---

[8]) Ve směru tom poukazujeme k rozhodnutí soudu nejvyššího ze dne 28. června 1898 č. 8761 krajskému soudu jako rekursnímu v Uh. Hradišti sub RI 32/98—2 došlému, které v odstavci dotyčném zní:

Revisnímu rekursu rolnické záložny v Myslošovicích se vyhovuje a rozhodnutí obou nižších stolic se v bodu v odpor vzatém v ten směr změňuje, že se přikazují rolnické záložně v Myslošovicích také $6^1/_2\%$ úroky kapitálu od 1. ledna 1892 až incl. do 13. července 1904 v likvidovaném obnosu 493 zl. 84 kr. pak $6^1/_2\%$ úroky z úroků za tutéž dobu ve výši 90 zl. 90 kr. a sice v pořadí vtělením exek. práva zástavního dne 10. října 1894 pod pol. č. ř. 17. dobytém. Bude tedy obnosy tyto jakož i útraty rekursu revisního per 7 zl. 99 kr. z nejvyššího podání zaplatiti, poněvadž vzhledem k dobytému právu zástavnímu právě zmíněnému §. 33. ř. konk., §. 17. zák. knih. a §§. 216. posl. odst. a 217. č. 2. ex. ř., které vztahují se jen k úrokům příslušícím ze smlouvy neb ze zákona, zde užíti nelze, pro přikázání toto rozhodným jest toliko zástavní právo a pořadí pro nedoplatek úroků samostatně dobyté. — Srovnej také rozhodnutí soudu nejvyššího G. U. 4929 a 7652 (Kniha jud. č. 106.)

[9]) V případě tomto totiž přikázány byly v I stolici mimo kapitál jen 3 leté 6% úroky ode dne 27. července 1899 jakožto dne příklepu zpět počítaje — tedy od 27. července 1896 až do 27. července 1899, — za to však zamítnuty byly žádané 6% úroky kapitálu ode dne 9. dubna 1890 jakožto počátečního terminu, od kterého dle knihovního vkladu, současně se vtělením práva zástavního pro kapitál, dne 22. února 1893 dobytého, jíti počaly až do 27. července 1896. — Rekursní instance rekursu věřitelovu místa nedala z důvodu, že dle §. 216. posl. odst. ř. exek. v každém případě jen tříleté úroky ode dne příklepu zpět počítaje požívají stejné priority s kapitálem,

Podotýkáme však vzhledem ku sdělenému pod čarou odůvodnění, že nařízení ministerské ze dne 21. července 1858 mluví o propadlých přiřknutých úrocích až do právomocnosti rozsudku, že tedy hranici mezi úroky podléhajícími promlčení ve lhůtě řádné a úroky dále jdoucími, podléhajícími i nadále kratší tříleté době promlčení, jest den, kterým rozsudek právní moci nabyl, kdežto v cit. rozhodnutí soudu nejvyššího jako hranice tato pojata doba knihovního zápisu práva zástavního pro úroky ty. Snad měl soud nejvyšší za to, že úroky od právomocnosti rozsudku až do knihovního vkladu proto promlčeny nebyly, poněvadž tříletá doba promlčení exekučním vkladem práva zástavního přetrhnuta byla. Ježto však ode dne tohoto přetržení promlčení nastala nová tříletá doba promlčení a ježto od tohoto přerušení (t. j. ode dne 23. února 1893 až do dne příklepu 27. července 1899) uplynula doba více než tříletá, jest patrno, že úroky ode dne právomocnosti rozsudku až do knihovního vkladu byly promlčeny a že dle §. 216. č. 4. ř. exek. na nejvyšší podání přikázány býti neměly. Byly by mohly k percepci přijíti jen z hyperochy za podmínek §. 217. č. 2. ř. ex. (Viz shora sub II.) Opakuji, že řádná 30 resp. 40 letá doba promlčení nastane dle uvedeného minist. nařízení

---

kdežto starší úroky dle §. 217. č. 2. exek. ř. jen z hyperochy k percepci přijíti mohou, které podmínky zde není. —

Soud nejvyšší vyhověl částečně revisijní stížnosti věřitelově a přikázal mu též 6% úroky ode dne 9. dubna 1890 jakožto knihovně vyznačeného počátečního termínu až do dne knihovního vkladu, to jest až do 22. února 1893, neboť tomu, aby přikázány byly i starší než tříleté, až do dne dobytého knihovního vkladu jdoucí úroky, nevadí ustanovení §. 33. konk. ř. a §. 17. knih. ř., „poněvadž v případě přítomném pro úroky tyto bylo na základě platebního rozkazu dle výtahu knihovního exekuční právo zástavní zároveň s kapitálem dne 22. února 1893 vtěleno, a sice s vyznačením dne (9. dubna 1890), kterým 6% úroky z kapitálu jíti počaly, tak že každému pozdějšímu hypotekáru resp. koupěchtivým možno bylo nahlédnutím do veřejné knihy se přesvědčiti, že právo zástavní pro úroky tyto ode dne 9. dubna 1890 až do 22. února 1893, jakožto dne knihovního vkladu, po zůstává. Dle nařízení ministerstva spravedlnosti ze dne 21. července 1858 č. 105 ř. z. dlužno s takovýmito staršími, prioritu kapitálu požívajícími úrokovými nedoplatky nakládati jako se samostatnými pohledávkami neb kapitály, které jako takové nepodléhají kratší lhůtě promlčecí §. 1480. obč. zák., nýbrž — podléhají řádné lhůtě promlčení. Z důvodu tohoto neplatí zde ustanovení §. 217. č. 2. ř. exek., poněvadž úroky tyto představují kapitál. V příčině zamítnuté žádosti za přikázání úroků jdoucích za mezidobu (ode dne 22. února 1893 až do 27. července 1896) poukazuje se na správné odůvodnění obou nižších soudů.“

z roku 1858 jen pro propadlé úroky rozsudkem atd. přiřknuté až do právomocnosti rozsudku atd. Nebyl-li by po ruce důkaz o tom, kdy rozsudek atd. právní moci nabyl, přiřknul by soudce úroky ty do dne data titulu exekučního, jak učinila stolice rekursní v cit. rozhodnutí G. U. 8559.

Kdyby tedy vtěleno bylo pro dospělé úroky právo zástavní s udáním jen počátečního terminu, od kterého jíti počínají, nikoli na základě titulu exekučního rozsudku atd., nýbrž na příklad základem dlužního úpisu, vyjádření atd., podléhaly by zajisté i na dále promlčení tříletému, leč by dle §. 5. zák. knih. alespoň pomocí dluhopisu, vyjádření atd. v sbírce listin založeného, také den konečný určitě poznačen byl. Proto nejvyšší soud ve svém rozhodnutí G. U. 8926. správně úroky na nejvyšší podání nepřikázal, ač udán byl knihovně den, od kterého jíti počaly, poněvadž tu patrně nešlo o propadlé úroky rozsudkem atd. přiřknuté.

Za to však nepokládáme za správné rozhodnutí soudu nejvyššího ze dne 28. října 1902 č. 14232 došlé k revisní stížnosti na usnesení c. k. krajského soudu v Uh. Hradišti jako soudu rekursního ze dne 17. září 1902 B I. 146/2—2.

V případě tomto vtěleno bylo právo zástavní vedle rozkazu platebního s udáním terminu počátečního a sice pro pohledávku 43 zl. 25 kr. z platebního rozkazu ze dne 1. prosince 1891 č. 9783. ode dne 1. listopadu 1891 (knihovní vklad stal se 30. prosince 1891). I. a II. stolice úroky tyto na nejvyšší podání přiřkla a sice až do dne knihovního vkladu.

Soud nejvyšší sice usnesení toto potvrdil, úroky tyto taktéž přiřknul, avšak jen z toho důvodu, že z revisního rekursu vysvítá, že rekurent ve směru tomto si stěžovati nechce, čímž nejvyšší soud dal na jevo, že by jinak úroky ty z rozdělovacího usnesení byl vyloučil. V důvodech poukázán na kategorické ustanovení §. 216. č. 4. a §. 217. č. 2. ř. exek, dle kterého starší než tříleté úroky přikázati lze jen z hyperochy.

Rozhodnutí toto však zajisté, pokud jde o zapadlé úroky platebním rozkazem přiřknuté až do právomocnosti tohoto platebního rozkazu, není správné, jsouc na odpor cit. minist. nařízení z roku 1858, kterého nařízení dle přirozenosti věci lze užiti zajisté i tenkráte, když propadlé úroky přiřknuty rozkazem platebním a které nařízení, týkajíc se materielní otázky promlčení, ustanovením §. 216 ř. ex. zrušeno nebylo.

Je-li tedy udán počáteční termin, od kterého takové úroky jíti počínají a není zároveň udán obnos jejich, aneb není-li alespoň určitě poznačen konečný termin, až do kterého jdou, lze mluviti o samostatném vkladu pro úroky ty jen za podmínek cit. nařízení ministerského z r. 1858, totiž pokud jde o přiřknuté propadlé úroky až do právomoci titulu exekučního jdoucí.

IV. Jiná jest otázka, pokud k úrokům přihlížeti jest z povinnosti úřední.

Ve směru tomto rozhodnul nejvyšší soud dne 20. prosince 1899 č. 17707 (Ger. Ztg. 1900, str. 299), pak dne 22. ledna 1902 č. 664 (Právník 1902, str. 612), i když pro úroky právo zástavní knihovně vázne, že ani pokud jde o tříleté úroky, neplatí domněnka, že jsou nezapraveny. Z knihy pozemkové sice vysvítá právo na úroky nikoli však, že a jaký obnos jest zadržen. Okolnost tuto ani ze spisů exekučních a obyčejně ani z listin založených vyčísti a tedy zjistiti nelze, že neohlásené úroky jsou podle práva platné a k uspokojení způsobilé, což poslední věta §. 210 ř. ex., ač článek tento jinak i o úrocích mluví, výslovně předpokládá. Pokud by to ale snad ze založených listin zjistiti lze bylo, není k tomu soudce povinen. Nelze tedy k úrokům, které ohlášeny nebyly, vůbec přihlížeti.[10]) To neplatí však zajisté též o úrocích, které mají povahu kapitálu (viz shora III. č. 1., 2., 3.) a v kterých přirozeně platí zásady řádu exekučního pro kapitál platné.

---

[10]) Opačnému náhledu, hájenému v zajímavém pojednání p. soudního adjunkta dra Drbohlava ve Zprávách Právnické Jednoty Moravské roč. 1903, str. 95 až 106 pro případ, když a pokud z veřejné knihy resp. ze založených listin vzhledem ku §§. 3. a 4. zák. ze dne 14. června 1868 č. 62 ř. zák. vznik a trvání jakož i výška úrokové pohledávky vysvítá, nelze již proto přistoupiti, poněvadž ustanovení §. 210. ř. ex. obmezeno jest ustanovením §. 214. ř. ex., dle kterého soudce není povinen v příčině existence úrokové pohledávky pátrati v listinách ve sbírce listin založených (Viz rozhodnutí soudu nejvyššího ze dne 27. února 1900 č. 2577, nová sbírka Nováková č. 224), leč by se kniha hlavní ve směru tomto dle §. 5. zák. knib. na založenou listinu výslovně odvolávala.

O obnovení a upravení hranic za platnosti nových zákonů procesních.

Napsal Karel Flieder, c. k. rada zemského soudu v Chrudimi.

(Dokončení).

To zřejmo jmenovitě v případě §u 853 ob. z. obč., kde žaloba na upravení hranic vede k rozdělení.

Zde může nastati ta zvláštnost, že připadne jedné ze stran část pozemku na základě držby do vlastnictví, třeba by žalobní návrh na uznání práva vlastnického k němu byl býval zamítnut, neb aspoň tatáž strana práva vlastnického k němu nebyla prokázala.[62])

Před ukončením této stati jest ještě přihlédnouti k následujícím otázkám:

1. Vyžaduje se toho nutně, aby žalobu o upravení hranic předcházelo nesporné řízení ve smyslu §§. 850 a 851 ob. zák. občanského?

2. Možno spojiti obě shora uvedené žaloby (B. a C.) v jedno?

3. V jakém právním poměru jest usnesení soudu, kterým se vedle §. 851 ob. z. obč. chrání poslední držba, k pozdějšímu soudnímu rozhodnutí, kteréž na základě pokojné držby rozdělení sporné půdy stanoví?

4. Jaká působnost vyhražena jest po ukončení řízení sporného soudci exekučnímu?

K č. 1. Odpověď zní tu jen záporně.

Obnovení a upravení hranic vedle §§. 850 a 851 ob. z. obč., jak již shora bylo řečeno, jest pouze opatřením prozatímním, kteréž nepředbíhá právo sousedů na konečné uspořádání této záležitosti na základě nabytých práv věcných (z pravidla práva vlastnického — §§. 324, 347, 374 a 851 ob. z. obč., 457 a 459 c. s. řádu).

---

[62]) Randa na str. 258: „In diesem Falle hat das Judikat die Natur einer Adjudicatio; der streitige Punkt wird als res communis angesehen und physisch getheilt.

Insofern kann also die Grenzscheidungsklage zugleich als Theilungsklage erscheinen."

Jako se nevyžaduje, aby před žalobou vlastnickou zahájen byl nutně dříve spor o rušenou držbu, netřeba také před vznesením žaloby finium regundorum neb s ní spojené žaloby vlastnické dovolávati se ochrany soudce nesporného.

V h o d n ý m to bude dojista tenkráte, když žalobce chce touto cestou záměry svého souseda jako budoucího protivníka vypátrati a jeho námitky a celý způsob hájení se dověděti, vztažmo zjednati připravované žalobě více méně spolehlivý základ k f o r m u l o v á n í konečného žalobního nároku. Zde se pak provisorně hraniční čára vyšetří, na situační nástin přenese a vytvoří cennou pomůcku při sestavování žaloby.

K č. 2. Z předpisu §§. 78, č. 2., 226, 548 a 235 c. s. ř. jde, že žaloba má obsahovati odůvodnění individualisovaného nároku žalobního příslušnými skutečnostmi jej zakládajícími.

Žádá se zpravidla, aby okolnosti skutkové, na nichž se nárok žalobní zakládá, udány byly úplně, a vyhledává se určité, přesné tvrzení, nikoliv dvojaké a případné, z čehož by vyplývalo, že žalobce vlastně ani jedno ani druhé tvrditi nemůže.

Tak zvaného eventuálního hromadění žalob naše právo (aspoň v theorii) nezná; žádání eventuální není vyloučeno, avšak má přesně vytknut býti návrh popřední a vedle něho podpůrně kladný. Žádání alternativní není neurčité (§. 56 j. n. a §. 12 ex. ř. — Ott, II. na str. 12 a 13).

Základem žaloby B. jest právo vlastnické, žaloby C. ale negace vlastnictví, za to však tvrzení držby pokojné, vztažmo držby pochybné a vadné. Konečný účel jich obou jest rozsudek o nároku na ohraničení.

Uváží-li se, že otázka vlastnictví v nejčastějších případech s otázkou držby v nerozlučném jest spojení, ono touto bývá podmíněno (na př. při vydržení); uváží-li se dále, že projednávání sporu a dokazování vztahovati se bude současně jak k vlastnictví, tak k držbě; že §. 189, odst. 1. c. s. ř. připouští dokonce dělené projednávání o několika samostatných prostředcích útočných neb obranných; uváží-li se konečně, že soudní praxe z důvodů procesní ekonomie dopouští napořád současné uvedení více právních důvodů žaloby (na př. při nároku námezdním, který se jednak ze smlouvy o určitou výši mzdy, eventuálně o soudcovský výrok opírá) a hromadění různorodých námitek (žalovaný namítá promlčení pohledávky, vztažně zaplacení, eventuálně slevu a konečně

kompensaci): nepochybuji, že spojení obou žalob by soudové nečinili žádných obtíží.[63]) [64])

Ostatně zvláštní okolnosti při žalobách o upravení hranic zajisté ospravedlní, aby žalobce během řízení a dle výsledků provedených důkazů žalobní prosbu pozměnil, což pak s ohledem na duplicitu žalob i žalovanému přiznati bude.

Bude tedy žalobce navrhovati při takovýchto kombinovaných žalobách upravení hranic především na základě práva vlastnického, eventuálně držby, a kdyby ta nebyla za bezvadnou prokázána, na základě držby pozemku na sporný pruh přiléhajícího.[65])

K č. 3. Poměr ten dle toho, co jsem uvedl, jest jasný.

Dle §. 851 ob. z. obč. chrání se držba a vyhraničují se meze bez ohledu na stav právní (na právo vlastnické); za to v §. 853 jest držba za nedostatku důkazu práva vlastnického, a pokud vlastnictví zjištěno býti nemohlo, přímo pramenem práva a základem konečného upravení hranic. Již z toho každému patrno, že ochrana soudní dle §. 851 ob. z obč poskytnutá může sice

---

[63]) Tak i Neumann, na str. 479: „Es können beispielsweise mehrere Gruppen von Thatsachen vorliegen, von denen jede einzelne Gruppe einen besonderen Rechtsgrund für den Anspruch bildet; so können Thatsachen angeführt werden, aus denen sich ergibt, dass der Beklagte einen Dritten ermächtigt hat, die Verpflichtung einzugehen, auf deren Erfüllung der Beklagte belangt wird, und dann überdies Thatsachen, welche ergeben, dass der Beklagte das fragliche Rechtsgeschäft als für ihn bindend nachträglich anerkannt hat. Oder es können verschiedene Thatbestände zur Begründung eines und desselben Rechtsgrundes angeführt werden; so kann behauptet werden, ein Gegenstand sei Eigenthum des Klägers, weil ihm derselbe als Erben eingeantwortet wurde, und er denselben überdies vorher auch gekauft habe. Jeder dieser bestrittenen Thatbestände genügt für sich allein, über das Klagebegehren zu entscheiden. Dasselbe gilt von den Einreden.

[64]) V prakt. případě uveř. v Právníku z r. 1894, na str. 724 nejv. soud nálezem ze dne 9. května 1893, č. 1547, připustil kumulaci žalobního nároku, směřujícího na uznání vlastnictví, držby, obnovení hranic a na náhradu škody, „poněvadž žalobce veškeré své nároky žalobní z jednoho a téhož skutku, a to z jeho sesazení s držby a vlastnictví sporných pozemků dovozuje, tyto v žalobě naznačené pozemky hraničí a podíly jednoho a téhož pozemkového listu tvoří, a jelikož konečně žádané obnovení hranic a žádaná náhrada úzce souvisejí se žádostí o uznání vlastnictví žalobcova."

[65]) Něco podobného nalézáme v čl. XLII. uvoz. zák. k. c. s. ř. V žalobě o vykonání přísahy vyjevovací stačí výjimkou z pravidla povšechné žádání toho, co žalovaný dluhuje z právního poměru, jenž jí jest základem; určité vytknutí toho vyhraženo býti může až po vykonání přísahy.

míti pro definitivní upravení význam praejudiciální, že však téhož míti nemusí, takže ohraničení dle §. 851 předsevzaté může, ale nemusí nutně s ohraničením dle §. 853 druhé věty předsevzatým souhlasiti.[66])

K č. 4. Domnívám se, že jsem objem působnosti soudce procesního přesně vyznačil, tak že vyloučena jest nejistota o tom, s čím se zabývati má soudce exekuční.

Než tento činnost svou započne a provedení rozsudečného výroku se mu svěří, má výrokem soudcovským nárok soukromoprávný konečně býti určen. Jest tedy na soudci procesním se vysloviti, má-li základem a jaksi rukovětí ohraničení býti vlastnictví či držba, v tomto případě pak která držba. Zjištění těchto důvodů právních nemíním soudci exekučnímu svěřiti. Tím přicházím arcit do odporu s náhledem komentáře Stubenrauchova (VIII. vyd. sv. I. na str. 1052), který řešení otázek těchto soudci exekučnímu vyhražuje. Dle toho by ex. soudce sám rozhodovati měl, má-li býti

---

[66]) Tak asi rozuměti jest poznámce 1. Stubenrauchova komentáře, VIII. vyd. I. sv. na str. 1052: „Ein allenfalls vorher erflossenes Besitzstandserkenntniss nach §. 851 an sich wäre zum Nachweise eines ruhigen Besitzstandes unzureichend.“

Stubenrauch, správně-li chápu, sám si odporuje. Nejprve uvádí: „Also auch die Frage, ob die zur Begründung des Klagebegehrens und zur Bekämpfung derselben erhobenen Eigenthums- und Besitzesrechtsansprüche begründet sind, fällt in den Rahmen der Processentscheidung,“ a pak zase čteme: „Alles Uebrige: Die Ersichtlichmachung der Grenze in der Natur und die nach §. 853 im Falle, dass ein ausschliessliches Besitz- oder Eingenthumsrecht von keiner Partie erwiesen würde, zu treffenden Entscheidungen und Anordnungen, die Theilung im engeren Sinne, bilden die Aufgabe des Executionsverfahrens.

Der Executionsvollzug geschieht unter Zuziehung der Betheiligten (§ 351 E. O.) und erforderlichen Falles unter Beziehung von Zeugen und Sachverständigen (§. 853 a. b. G. B. und §. 55, letzter Abs. E. O.).

Die Vertheilung ist nach Vorschrift des §. 853 vorzunehmen. In erster Linie ist hiefür das Mass des bisherigen ruhigen Besitzes von Belang. Behufs Feststellung dieser Grundlage ist zu ermitteln, welche Theile des streitigen Grenzstriches sich im ruhigen Besitze der einzelnen Nachbaren befind n, das heisst im Besitze, wie er vom Gegner bei der Vertheilungsverhandlung selbst nicht in Zweifel gezogen oder von der besitzenden Partei als ein ungestörter erwiesen wird.“ Dokud není vyšetřeno, že se důkaz vlastnického práva nezdařil, dokud není zjištěno, kam sahá pokojná, vztažně pochybná držba stran, nemůže se o dělení mluviti. Vždyť Stubenrauch sám připouští při žalobách našich možnost podružných návrhů určovacích, čímž se k tomu zná, že jen soudce procesní o pramenech právních a základech žaloby rozhodovati může.

základem dělení dle §. 853 ob. z. obč. vlastnictví či držba. Rozhodování takového rázu není však jeho úkolem a právomocí, jak shora již bylo vyloženo.

Jakmile rozsudek nabyl moci práva, účastníci trojí cestou postupovati mohou. Podrobí-li se titéž (obyčejně strana podlehlá) rozsudku a oznámí-li sobě (třebas na vzájem), že hranice upraví soukromě, bez intervence soudní, každé další řízení přestane. Oznámí-li současně soudu, že hranice na základě rozsudku upraveny býti mají, nejde tu o exekuci, která jest vynuceným plněním k jednostrannému návrhu (viz §§. 36, č. 3., 54 ex. řádu a j. v.), a pověří se tudíž výkonem soudce nesporný.[67]) Odporuje-li ale kterákoliv ze sporných stran ohraničení, a nenastane-li souhlas ani po rozsudku, provede se ohraničení cestou exekuce k návrhu jedné ze stran (s ohledem na duplicitu rozsudku třebas podlehlé). Arciť by bylo povinností navrhovatelovou v návrhu exekučním uvésti, že odpůrce i na dále zpěčuje se upravení hranic ve smyslu právoplatného výroku rozsudečného. Předběžný výslech dle §. 55 ex. ř. zde podá dostatečné vysvětlení. Soudce exekuční řeší pak samostatně celý soubor otázek třeba i právních při provádění exekuce se vyskytnuvších, tedy při ohraničení na příklad otázku, je-li nutno při rozdělení dle §. 853 ob. z. obč. jednomu z účastníků vyhraditi služebnost (§. 842 ob. z. obč.); dále která plocha sousedících pozemků jest pro poměrné rozdělení sporného pruhu rozhodna; komu připadají na hraniční čáře stojící stromy, či vlastně, kam spadá hraniční čára s ohledem na předměty v ní se nalézající; které předměty budou tvořiti meze přirozené (viz §. 845) a j. v.

Povinností soudce exekučního jest, aby veškeré účastníky k upravení hranic přivzal, čímž má všem účastníkům dána býti příležitost hájiti svých zájmů. Přivzetí toto má podporovati čin-

---

[67]) Týž náhled projevuje Schmid v Ger. Ztg. z r. 1900, na str. 250 ohledně rozdělení společného vlastnictví takto: „Wenn nach urtheilsmässiger Festsetzung des Zutreffens der Bedingungen der §§. 830, 843 a. b. G. B. der Verwirklichung des auf Versteigerung lautenden Urtheiles von keinem Theilhaber ein Widerstand entgegengesetzt und demzufolge das Ansuchen um Versteigerung von allen Theilhabern einverständlich eingebracht wird, verliert die Durchführung des Urtheiles den Charakter der Execution der Theilhaber, da der bei letzterer begriffswesentliche Zwang fehlt. Dieser Fall gehört ebenso wie jener, wo alle Miteigenthümer ohne vorausgegangenen Rechtsstreit einverständlich um Versteigerung ansuchen, vollkommen in den Bereich des ausserstreitigen Verfahrens.“

nost soudcovskou, tak že slyšení účastníků, jinak dle §. 55 ex. ř. fakultativní, v tomto případě prohlášeno bylo za závazné.[68]) Dostavení se účastníků možno vynutiti způsobem v §. 87 org. zák. naznačeným.

K ustanovení hraniční čáry přivezme soudce exekuční z pravidla znalce (zeměměřiče), v případě rozdělení dle §. 853 ob. z. obč. jest pak spolupůsobení takové tamtéž výslovně předepsáno.

Usnesení soudce exekučního v řízení o upravení hranic vydaná nemohou rekursem v odpor brána býti, vyjímajíc usnesení, kterým se čára hraniční stanoví (§. 351, odst. 2. ex. ř.).

Žaloba na upravení hranic — neméně i dotýčný návrh v řízení nesporném — nepodléhá promlčení (§. 1481 ob. z. obč.).

Tím však nedocházejí žádné změny ostatní ustanovení občanského a knihovního zákona, která se k promlčení a vydržení vztahují. Nepromlčitelným jest tudíž pouze a jediné nárok, aby sousedící pozemky byly ohraničeny, t. j. zjevnými hraničními znameními byly opatřeny.

IV.

O nároku na náhradu soudních nákladů.

Zde jest rozeznávati řízení:

1. nesporné,
2. sporné a
3. exekuční.

K č. 1. V nesporném řízení zpravidla náhrada vzešlých soudních neb jiných nákladů místa nemá.[69]) Spočívá to v důvodu, že tu vlastně není odpůrce. Útraty vzešlé svědkům a znalcům a s výkonem soudního šetření spojené hradí navrhovatel, v jehož prospěch soudní úkony byly předsevzaty.

Výjimkou ustanovuje však §. 850 ob. z. obč., že náklad spojený s obnovením mezí zapravuje se od všech sousedů dle míry jich čar pomezních.

Dle toho 2 sousedé, poněvadž každá hranice jest jim společná, hradí polovici, tři a více pak dle poměru, v jakém na společné

---

[68]) Tak ze zprávy permanenčního výboru dle mat II. na str. 61.

[69]) Výjimku nalézáme v řízení o propůjčení cesty nezbytné, kde dle §§. 15 a 25 zák. ze dne 7. července 1896, č. 140 navrhovatel, ač-li tu není případu druhé věty odst. 1. §. 25 hradí odpůrcům náklady účelné a nutné řízením jim vzešlé.

mezi podíl mají. Nahražují se ale zde pouze náklady vzešlé s výkonem ohraničení, s popsáním mezí (viz slova: „Die Gränzen genau zu beschreiben, und die Kosten .... zu bestreiten“ a nález nejv. soudu ze dne 8. ledna 1901, č. 17.555 ex 1902, došlý c. k. okr. soudu v Poděbradech, dosud nikde neuveřejněný), tedy útraty soudní komise, svědečné a znalečné s vyloučením však ostatních, tedy i za právní zastoupení.

Náhrada v §. 850 vzpomenutá netýče se ale nákladů spojených s písemným návrhem nebo předběžným slyšením účastníků, s rekursem atd., kteréžto výlohy zahájení obnovy hranic předcházející nese každá strana,[70]) poněvadž tu není důvodu, aby se jedné neb druhé straně náhrada taková uložila.

Choulostivější jest otázka útrat dle §. 851 ob. z. obč. (shora ve stati č. II.), kterýž podobného ustanovení jako předchozí paragraf nemá.

Naskytají se zde stejné pochybnosti, které byly shora projednávány.

Vycházím-li se stanoviska mnou háječeného, že celé řízení dle §. 851 předsevzaté, tedy až do vyšetření posledního stavu držby a zasazení mezníků, jest věcí soudce nesporného, nutně jest mi se vší rozhodností trvati také na tom, že zde ustanovení sporného řízení o nákladech soudních použita býti nemohou.[71])

---

[70]) Tak i nález uveřejněný v tomto časopisu z roku 1892, na str. 31; a násl.

Dle nálezu nejv. soudu ze dne 26. list. 1902, č. 15 714 (uveř. v Not.-Ztg. z r. 1903, na str. 127) nepřisuzují se také ony předběžné útraty, které vzešly soudním šetřením, jde-li o řízení dle §. 850 ob. z. obč. neb o případ dle §. 851 ob. z. obč. Zásadu tu projevenou správně pochopíme, uvědomíme-li sobě obsah poznámky č. 34 a rozlišování řízení dle §§ů 850 a 851 ob. z. obč. nejv. soudem.

[71]) Nejvyš. soud za platnosti nových zákonů procesních pokládá vyšetření posledního stavu držby dle §. 851 ob. z. obč. za řízení sporné a dle toho i otázku soudních nákladů řeší. Dřívější jeho nálezy povážlivě kolísají; v několika případech (tak v nálezích sb. G. U. č. 14.035 a č. 15.711, v tomto čas. z r. 1890, na str. 582, z r. 1892, na str. 316 a z r. 1894, na str. 103) útraty nebyly přisouzeny, poněvadž věc pokládána byla za nespornou, tak že prý nelze mluviti o vítězství neb podlehnutí některé strany; v jiných zase (tak v tomto čas. z r. 1888, na str. 163 a sb. G. U. č. 10.239: „Auf den bei Berichtigung der Marken entstandenen Streit, bei welchen nach §. 851 a. b. G. B. der letzte Besitzstand zu schützen ist, sind die Normen über das Verfahren in Besitzstörungsstreitigkeiten anzuwenden ... es muss daher den Recurrenten, welche auf Grund der von ihnen behaupteten Grenzen geschützt worden sind, nach

Jen o to by se pak jednalo, zdali mimořádný předpis §. 850 ob. z. obč. o zapravení útrat obnovení hranic vztahuje se i k případům §. 851 ob. z. obč.

K otázce té přisvědčuji, neboť konečné účely ohraničení dle §. 851 slouží stejnou měrou všem súčastněným sousedům, všicci berou podíl na tomto za spoluúčinkování soudu upraveném blahodárném, společném hospodářském a právním zařízení. Při tom nerozhoduje, zdali předsevzetí tomu bylo někým odporováno čili nic, poněvadž v nesporném řízení soudce činnost započavší na spolupůsobení stran odkázán není.[72]) Také jejich protestace, že útrat hraditi nebudou, zůstane bez povšimnutí, poněvadž taková výhrada proti příspěvku nákladu zákonem stanoveného žádného právního významu nemá.

K č. 2. a 3. Zde možno pouze poukázati na předpisy zákona (§§. 40 a násl. c. s. ř., 74 a násl. ex. ř.).

Jen tolik ještě připomenouti dlužno, že řízení exekuční zajisté bude rara avis.

Jakmile rozsudek nabude moci práva, dojista soused nároku odporovavší se mu podrobí, uzná-li hraniční čáru, odpůrci to oznámí, a nedojde k řízení exekučnímu; strany vznesou pak souhlasný návrh na soudní upravení hranic podle výroku rozsudečného nikoliv na soudce exekučního, nýbrž na nesporného.[73])

To jest ostatně i podlehlému odpůrci na vůli dáno.[74])

---

§. 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. No. 69, der Ersatz ihrer Verhandlungskosten zugesprochen werden) byly útraty dle předpisů řízení spornhéo přisouzeny.

Pakli nejvyš. soud setrvá na mínění svém shora v poznámce č. 34 uvedeném, zajisté také bude činiti i další důsledky, a pak za platnosti nových zákonů procesních dle poměru, v jakém se chrániti bude držba sousedů vedle návrhů jimi vznesených, případně toho, jak jednostrannému návrhu bylo vyhověno, tedy s obdobným použitím §§. 41 a násl. c. ř. s. o nákladech soudních se rozhodne. Předpokládám totiž, že soudní praxe s tím bude souhlasiti.

[72]) Tak i nálezy uveřejněné v tomto čas. z r. 1890, na str. 582 a z r. 1894, na str. 435, pak ve sb. G. U. W. pod č. 7397.

[73]) Viz obsah přednášky prof. Spiegla: „Das Wesen der Exekution“ v Not. Ztg. z r. 1903, na str. 62 (věta: „Die Exekution setzt also da den Ungehorsam des Verpflichteten nicht nur vor dem Urteil, sondern auch nach demselben voraus. Nicht das Urteil allein ist Voraussetzung der Exekution, sondern auch das entsprechende Verhalten des Verpflichteten nach dem Urteile“.).

[74]) K tomu shora v textu a v poznámce 67. uvedené.

Tolik o ohraničení v právu soukromém.

Velmi zajímavou — kdo sledoval průběh soudu rozhodčího o území „Mořského oka“ v haličských Karpatech, dá mi za pravdu — jest látka o témže předmětu v právu veřejném, kde rozeznáváme hranice státní, správní, jazykové a j. v.

Než tu bych překročil a porušil také já hranice účelem tohoto pojednání ustanovené a proto končím.



Praktické případy.

Priorita při rozvrhu výtěžku dražebního prodaných movitostí dlužníkových, zabavil-li jeden věřitel nárok dlužníkův na vydání těchto věcí v uschování u třetí osoby se nalézajících a druhý ony věci samy.

Věřiteli A. povolena byla v říjnu 1902 c. k. zemským soudem v B. exekuce zabavením movitostí dlužníkových, která však příslušným c. k. okresním soudem v B. jako soudem exekučním vykonána býti nemohla, an otec dlužníkův, u něhož věci synovy v uschování se nalézaly, jejich zabavení nepřipustil. Věřitel A. podal na to u téhož c. k. zemského soudu žádost o zabavení nároku, příslušejícího dlužníkovi na vydání jeho věcí proti otci, a bylo toto zabavení usnesením c. k. zemského soudu v B. ze dne 21. října 1902 povoleno a doručením zápovědi vydání oněch věcí otci dlužníkovu, jež stalo se dne 26. října 1902,

---

Dodatek k poznámce č. 4.: Výnosem min. fin. ze dne 4. února 1903, č. 68.416 ex 1902, (uveř. ve Věstníku min. sprav. z r. 1903, na str. 56 a 57) ustanoveno jest, kterak státní geometři mají postupovati, když s ohledem na zřízení nových katastrálních map u více kat. obcí nové zaměření pozemků předsevzato bude, a když při tom vyskytne se spor o hranice državy. Praví se tu jmenovitě: „Kann eine Einigung nicht erzielt werden, so wird die in der vorhandenen Katastralmappe dargestellte Abgrenzung in die neue Katastralmappe zu übertragen und dort mit einer strichpunktierten Linie (— . — . — . —) einzuzeichnen sein.

Die in der neuen Mappe mit strichpunktierter Linie dargestellte Abgrenzung ist bis zur endgültig erfolgten Austragung des Grenzstreites beizubehalten“.

Tamtéž současně uveřejněný výnos min. vnitra ze dne 1. února 1903, č. 35.896/2, řeší otázku, na kterou pokladnu spadá povinnost náhrady útrat, vzešlých s ohraničením říšským, zemí korunních, okresů politických a soudních.

také vykonáno. Usnesením c. k. okresního soudu v B. jakožto soudu exekučního ze dne 28. října 1902 byl tento zabavený nárok dlužníkův přikázán věřiteli A. k vybrání, načež k další žádosti tohoto věřitele usnesením ze dne 14. listopadu 1902 bylo výkonnému orgánu nařízeno, aby dle §u 327. ex. ř. ony dlužníku náležející věci od otce jeho převzal a do soudní dražebny v uschování odevzdal. To se také dle přejímacího protokolu ze dne 21. listopadu 1902 stalo.

Zatím však vedl na počátku listopadu 1902 proti témuž dlužníku exekuci mobilární i věřitel B., jemuž otec dlužníkův odporu nekladl a jemuž věci dlužníkovy v uschování u otce se nalézající dle zájemného protokolu ze dne 8. listopadu 1902 zabaveny byly.

Tyto věci dlužníkovy otcem jeho dne 21. listopadu 1902 výkonnému orgánu vydané byly pak k návrhu věřitele A. ve veřejné dražbě dne 20. prosince 1902 prodány. Výtěžek dražební nestačil k zaplacení obou věřitelů. Při ustanovení roku likvidačního žádal věřitel B. přiřknutí výtěžku na svoji pohledávku jakožto první zástavní věřitel, proti čemuž však vznesl věřitel A. odpor, dovozuje, že on jest prvním zástavním věřitelem, an prý nabyl zástavního práva na prodaných věcech již doručením zápovědi vydání schovatelovi, jež dne 26. října se stalo. První soudce usnesením ze dne 17. ledna 1903 zamítl tento odpor a přiřkl výtěžek věřiteli B. z těchto důvodů:

Zabavením nároku dle §u 325. ex. ř. a jeho přikázáním k vybrání nenabyl vymáhající věřitel A. nižádným způsobem již zástavního práva na oněch věcech, k jejichž vydání zabavený nárok směřoval. Dle §u 327. odst. 2. ex. ř. užiti jest ohledně zpeněžení vydaných předmětů ustanovení o prodeji zabavených věcí movitých; z toho jest souditi, že i na zabavení těchto věcí ustanovení o zabavení hmotných věcí movitých, obzvláště ustanovení §u 253. ex. ř. vztáhnouti sluší. Mohlo tudíž pro věřitele A. na věcech, o jichž vydání šlo, zástavní právo teprve v tom okamžiku vzniknouti, kdy věci výkonnému orgánu otcem dlužníkovým byly vydány, tímto převzaty a v protokolu popsány, kterýžto způsob jako analogický se způsobem v §u 253. ex. ř. popsaným označen býti může. V tomto případě nastalo ono převzetí a popsání dle přejímacího protokolu dne 21. listopadu 1902, tak že zástavní právo věřitele A. teprve od této doby se datuje, naproti tomu datuje se právo zástavní věřitele B. již ode dne 8. listopadu 1902, jemuž tudíž jakožto prvnímu zástavnímu věřiteli výtěžek přiřknouti slušelo.

Proti tomuto usnesení podal věřitel A. rekurs, jemuž soud rekursní usnesením ze 6. února 1903 vyhověl a výtěžek dražební věřiteli A. přiřkl z těchto důvodů:

Doručením usnesení c. k. zemského soudu v B. ze dne 21. října 1902 otci dlužníkovu jako schovateli dlužníku náležejících věcí, jímž zabavení nároku dlužníkova proti otci na vydání těchto věcí povoleno a schovateli vydání jich dlužníkovi zapovězeno bylo, a kteréžto doručení dne 26. října 1902 se stalo, nabyl věřitel A. práva přede všemi jinými z tohoto nároku dlužníkova resp. z výtěžku věcí, na něž nárok ten směřoval, po jejich vydání výkonnému orgánu se uspokojiti a nemohl v tomto svém právu k úkoji pozdějším jednáním otce dlužníkova nebo třetích osob býti zkrácen.

Jeho nárok na uspokojení nepočíná se teprve od té doby, kdy věci uschované výkonnému orgánu vydány byly, nýbrž již od té doby, kdy otci dlužníkovu doručena byla zápověď vydání těchto věcí.

V §u 327. ex. ř. ustanovené vydání věcí výkonnému orgánu jest toliko prostředek, aby docíleno bylo uspokojení věřitelova cestou soudního prodeje vydaných věcí, ne však prostředkem k tomu cíli, aby dosaženo bylo možnosti nabytí práva zástavního.

Není tudíž třeba teprve zabavení vydaných věcí, naopak jest dle §u 327. odst. 2. ex. ř. k návrhu ihned prodej oněch věcí zaříditi, kterýžto návrh na prodej již s návrhem na zabavení a přikázání k vybrání nároku na vydání oněch věcí spojen býti může.

Že toto stanovisko jest správným, vychází jasně na jevo z ustanovení §u 315. odst. 2. ex. ř., jež na podobném hledisku spočívá, při čemž ta okolnost, že v prvém případě zabavená pohledávka na peníze, v druhém však na vydání neb plnění nějaké věci se vztahuje, na váhu padati nemůže.

Vzhledem k tomu slušelo výtěžek dražební přikázati věřiteli A., jakožto vymáhajícímu věřiteli, jehož právo k úkoji jest starším.

Proti tomuto rozhodnutí rekursního soudu podal věřitel B. revisní rekurs, jemuž však nejvyšší soud místa nedal a usnesení soudu rekursního potvrdil z těchto důvodů:

Usnesení v odpor vzaté jest z důvodů jemu připojených a zákonu zúplna odpovídajících ospravedlněno. Stěžovateli sluší ovšem v tom přisvědčiti, že vymáhající věřitel, jenž k vydobytí své vykonatelné pohledávky vymohl si dle §u 325. a násl. ex. ř. zabavení nároku dlužníkovi proti osobě třetí na vydání věci příslušejícího, tím ještě zástavního práva na věci samé, která předmět onoho nároku na vydání tvoří, nenabyl.

Naproti tomu však vzhledem k ustanovení §u 327. ex. ř. v realisaci zabaveného nároku na vydání, zejména však vzhledem k předpisu 2. odstavce cit. §u, dle něhož díti se má zpeněžení plněné věci dle

předpisů o prodeji zabavených věcí movitých, „tedy tak, jakoby věc již zabavena byla, jest každá pochybnost vyloučena, že vykonané zabavení nároku na vydání věci zakládá nárok vymáhajícího věřitele na úkoj, kterýžto nárok co do účinku na roveň postaviti jest s nabytým právem zástavním. Toto právo k úkoji stává se existentním v tom okamžiku, kdy doručí se zápověď dle §u 294. ex. ř. vydaná poddlužníkovi a nemůže dotčeno býti zástavními právy později nabytými.

Na okolnost, že v tomto případě v exekučním návrhu vymáhajícího věřitele A. ony předměty, na něž se nárok na vydání vztahoval, podrobně uvedeny nebyly, nelze v tomto stadiu zřetele vzíti, an při jednání likvidačním totožnost předmětů, povolením exekuce dle §u 325. ex. ř. dotčených s oněmi, jež stěžovatelem zabaveny byly, nikterak popírána nebyla.

Ježto pak v tomto případě právo k úkoji vymáhajícího věřitele A. dříve existentním bylo, než zástavní právo stěžovatelovo, tedy odpovídá druhou instancí nařízené rozdělení nejvyššího podání danému podkladu skutkovému i právnímu, pročež byl podaný revisní rekurs zamítnut.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 10. března 1903 č. 3185.*) dr. —a.

---

*) Pozn. zasílatele. Tato rozhodnutí druhé a třetí instance nezdají se odpovídati zákonu. Obě rozhodnutí stotožňují nabytí práva zástavního na nároku dlužníkově na vydání věcí vůči osobě třetí, u níž věci ty se nalézají s právem zástavním na věcech samých, na jejichž vydání onen nárok směřuje. V daném případě nabyl věřitel A. doručením zápovědi vydání oněch věcí schovatelem dlužníkovi práva z nároku zabaveného se uspokojiti před jinými, kteří rovněž na onom nároku by po něm práva zástavního nabyli.

Ovšem nelze tvrditi, že by onen věřitel, jenž nárok dlužníkův na vydání věcí zabavil, po vydání oněch věcí, nechť toto vydání stalo se dobrovolně dle §u 327. ex. ř. či po předchozí žalobě, zvláště ještě zabavení vydaných věcí si vyžádati musil. To by odporovalo znění 2. odst. §u 327. ex. ř., jenž zvláštního zabavení věcí těch nevyhledává; vychází tu patrně zákonodárce z toho názoru, že v onom okamžiku, kdy ku prodeji vydaných věcí přistoupiti lze, právo zástavní na oněch věcech, jež zatím již v uschování soudním jsou v jistém předchozím stadiu řízení vzniklo. Přirozeně ale sluší za to míti, že toto právo zástavní jiným způsobem, než jak obyčejně právo zástavní na věcech movitých vzniká, k místu přijíti nemohlo. O kterém stadiu předchozího řízení lze však tvrditi, že v něm na oněch věcech právo zástavní vzniklo, jinými slovy, v kterém stadiu onoho řízení shledati lze momenty, jež by odpovídaly zákonným předpisům a způsobu vzniku práva zástavního na věcech movitých? Exekuční právo zástavní na věcech movitých vznikne dle §u 253.

K otázce kompetence ve sporech o náhradu škody za úraz elektrickou drahou způsobený.

C. k. obchodní soud v Praze prohlásil se příslušným k řešení rozepře B. N. proti obci P., majitelce elektrických podniků, stran placení renty, ježto zákonem ze 12. července 1902 čís. 147 ř. z. rozšířena i na dráhy ostatní živelní silou hnané, platnost říš. zákona z 5. března 1869 č. 27., a jelikož §. 1. odst. 2. úvod. zák. k jur. normě a §. 1 a 2 uvozovacího zákona k civ. řádu soudnímu ode dne účinnosti formelního zákona dřívější, tomu odporující předpisy, pokud formelními zákony v platnosti ponechány nebyly, své účinnosti pozbyly,

---

odst. 1. ex. ř. jediné tím, že výkonný orgán věci ty v zájemním protokolu seznačí a popíše. V tomto případě děje se podobné zřízení protokolu dle §u 327. odst. 1. ex. ř. při přejímání oněch věcí, jež jsou předmětem zabaveného nároku dlužníkova se strany výkonného orgánu soudního do soudního uschování. Jediné tuto dobu lze tedy označiti za onu, v níž vzniká právo zástavní na oněch věcech pro věřitele, jenž nárok dlužníkův na jich vydání byl zabavil.

Analogie §u 315. odst. 2. ex. ř., na niž se rozhodnutí druhé instance odvolává, v daném případě naprosto není vhodná, an jest podstatný rozdíl mezi uspokojením věřitelovým při zabavení pohledávky, kdež toto uspokojení i bezprostředně díti se může a při zabavení nároku na vydání věcí movitých, jak z ustanovení §ů 326. a násl. ex. ř. ve srovnání s §em 325. ex. ř. a §§. 300 až 319. ex. ř. jasně na jevo vychází.

Že jest správným názor hájený, vysvitne i ze srovnání s §em 328. ex. ř. Je-li předmětem onoho zabaveného nároku dlužníkova věc nemovitá, na př., byl li zabaven nárok dlužníkův (kupitelův) z trhové smlouvy vůči osobě třetí (prodateli) na vydání prodané nemovitosti, tu dle §u 328. odst. 2. ex. ř. musí vymáhající věřitel po přikázání onoho nároku dlužníkova ku vybrání, k uspokojení svému na nemovitost správci soudem ustanovenému vydanou, zvláště exekuci vésti buď vnucenou správou aneb držbou oné nemovitosti a za tím účelem dosíci poznámky vnucené správy aneb zavedení řízení dražebního, aniž by ovšem třeba bylo, aby dlužník jako vlastník nemovitosti byl v knize veřejné zapsán. Zde tedy ohledně vymáhajícího věřitele, jenž zástavního práva na nároku dlužníkově na vydání věci nemovité nabyl doručením zápovědi vydání věci té dlužníkovi osobou třetí, u níž věc se nalézá, řídí se právo k úkoji z věci samé (§u 135. ex. ř.) při konkurenci s věřiteli na věci samé práva zástavního nabyvšími co do priority dle oné poznámky vnucené správy resp. zavedení řízení dražebního (§. 135. ex. ř. in fine), nikoliv tedy dle doby doručení oné zápovědi vydání osobě třetí, která s onou věcí disponovati může.

Zvláštnost tohoto ustanovení §u 328. odst. 2. ex. ř., že si vymáhající věřitel zvláštní žádostí své právo uspokojovací z věci samé založiti musí, oproti ustanovení §u 327. odst. 2. ex. ř., vyplývá ze zvláštní povahy předmětu zabaveného nároku a z právních ustanovení o způsobu nabytí práv věcných na věcech nemovitých ve veřejných knihách zapsaných, vzhledem k čemuž

jest obchodní soud v tomto případě příslušným a má také zákon z 5. března roku 1869 účinnost na případy před vyhlášením zákona, to jest před 23. červencem 1902 sběhlé, an zákon z 5. března 1869, jímž se stanoví, kdo má vinu dokazovati, a příslušnost soudní stanoví, není povahy zákona materiálního a ustanovení §. 5. obč. zákona užíti zde nelze.

Odůvodnění. K rekursu žalované obce P. změnil c. k. vrchní soud zemský v král. Českém usnesením ze dne 5. června 1903 č. Bc IV. 34—19/3. usnesení instance první, vysloviv nepříslušnost soudu obchodního.

Důvody: Civilní soudní řád neřeší zvláště otázku, které straně náleží průvodní břemeno o rozhodujících okolnostech. Které okolnosti dokázány býti musejí, dlužno tedy posuzovati dle práva hmotného, neb toliko hmotné právo stanoví, které okolnosti práva zakládají, jich vzniku překážejí, neb je zrušují a jež podle toho po případě důkazu vyžadovati budou. Předpisy o zákonných domněnkách nejsou tedy předpisy práva formálního, nýbrž předpisy práva hmotného. Zákon ze dne 5. března 1869 č. 27. ř. z. a důsledkem toho i zákon ze dne 12. července 1902 č. 147 ř. z. nestanoví, kdo vinu má dokazovati, nýbrž stanoví pouze zákonnou domněnku viny na straně podniku a mění takto předpis § 1296 vš. zák. obč. o zákonné domněnce, že úraz se stal bez zavinění dráhy, pak předpisy §§. 1295 a 1315 vš. zák. obč., že škůdce jen za prokázanou vlastní vinu jest zodpovědným. Z důvodu toho zákony ty celým obsahem svým v první řadě a hlavně obsahují předpisy práva hmotného, nikoliv předpisy práva formálního, třebas obsahovaly i předpisy o příslušnosti soudní, což však na váhu padati nemůže, poněvadž zákony ty tvoří jediný, nedílný celek a poněvadž není přípustno, aby jeden a týž právní poměr částečně — co do otázky příslušnosti soudu — byl posuzován dle jednoho zákona, částečně však — co do rozhodování ve věci samé — byl podřízen

---

s prostým odevzdáním nemovitosti správci soudem určenému tak jako při movitostech s vydáním věcí do rukou výkonného orgánu vznik práva zástavního neb uspokojovacího spojen býti nemůže.

Jiná jest ovšem otázka, není-li onen třetí, vůči němuž dlužníku nárok na vydání věci přísluší, pakli týž zabavení věcí těch jednomu věřiteli nedovolil, onomu věřiteli, jenž tím pak ku škodě přišel, k náhradě této škody zavázán. Otázku tu bude nutno řešiti v jednotlivém případě dle zvláštností onoho poměru právního, v němž onen třetí, vůči němuž dlužník nárok na vydání věcí má, ku dlužníkovi se nalézá a dle všeobecných zásad o náhradě škody dle §u 1295 a násl. ob. zák. obč.

jinému zákonu. Není tedy správné, že zákony jmenované jsou povahy práva formálního, a nejsou také správné důsledky prvého soudu odvozované z toho nesprávného výroku; vůbec předpis §. 3. zák. ze dne 5. března 1869 č. 27 ř. z. v případě, o který jde, místa nemá, poněvadž sám stanoví výminečnou příslušnost soudu obchodního jen pro úrazy po vydání jeho povstalé, což dle §. 1. zák. ze dne 12. července 1902 č. 147 ř. z. i o tomto předpisu platiti musí, a poněvadž v době, kdy úraz se stal (2. dubna 1902), zákon ze dne 12. července 1902 dosud platnosti a působnosti neměl a zpětného účinku zákon tento, jsa předpisem práva hmotného dle §§. 3 a 5 vš. z. obč. nemá a míti nemůže. Není tedy v případě, o který jde, obchodní soud příslušným, a to tím méně, ana se nepožaduje náhrada škody ex contractu s protokolovanou firmou, nýbrž ex delicto zřízenců elektrických drah a ku rozhodování o takovém nároku až do dne 23. července 1902 vůbec nebyl příslušný kausální soud obchodní, nýbrž toliko civilní zemský soud a teprve v případech, které se sběhly po 23. červenci 1902, stanovena jest nyní výlučná příslušnost obchodního soudu.

Jest tedy žalovanou obcí vznesená námitka nepříslušnosti soudu obchodního odůvodněna, bylo jí následkem toho místo dáti a podle §§. 471 odst. 6., 475 odst. 2 a 476 c. s. ř. tím spíše rozhodnouti, ano se jedná o případ, v němž dle §. 104 jur. norm. ani jinou soudní příslušnost ujednati nelze.

C. k. nejvyšší soud potvrdil rozhodnutí soudu vrchního. Neboť v §. 3 zákona ze dne 5. března 1869 č. 27 ř. zák., který ve článku VI. uvozovacího zákona k jurisdikční normě v platnosti byl zachován, vyhrazeny byly spory o náhradu pro příhody v jízdě po železnici parou hnané výlučné příslušnosti soudů obchodních. Zákonem ze dne 12. července 1902 č. 147 ř. zák. rozšířena byla ustanovení zákona z roku 1869 na všechny železnice provozované nějakou silou živelní.

Již doslovu z tohoto ustanovení jakož i z toho, že zákon ze dne 12. července 1902, který nabyl moci dnem 23. července 1902, neobsahuje předpisu stanovícího, že účinkuje nazpět na případné příhody dřívější, dlužno dovozovati, že na rozepře následkem příhod na železnicích, provozovaných nějakou silou živelní, které staly se před 23. červencem 1902, užíti sluší předpisů o příslušnosti až do té doby platných.

V přítomném případě, ve kterém příhoda stala se dne 2. dubna 1902, jest dle uvedeného příslušen soud zemský a nikoli soud obchodní v Praze.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 22. července 1903 č. 9806. —er.

Spory o náhradu škody ze smlouvy nájemné přísluší před okresní soud.)*

Usnesením ze dne 26. května 1903 čj. Cg. II. 82/3—7 zamítl c. k. kraj. soud v Jičíně žalobu J. K. na R. J. o zaplacení náhrady 3153 K pro nepříslušnost tohoto soudu.

Důvody. Dle tvrzení žalobcova najal tento v domě žalované v Trutnově obchodní místnost s bytem za roční nájemné 1200 K, počínaje 1. dubnem 1903; když se chtěl 1. dubna 1903 do těchto místností stěhovati, sdělila mu žalovaná, že mu je nemůže odevzdati, poněvadž je pronajala jinému. Tím porušením smlouvy utrpěl žalobce celkovou škodu 3153 K, jejíž náhradu s 5% úroky od podání žaloby dle §. 1096, 1295, 1324, 1331 obč. z. na žalované žádá.

Žalovaná, která popírá uzavření nájemní smlouvy, jakož i tvrzenou škodu a její výši, namítá nepříslušnost tohoto soudu a navrhuje zamítnutí žaloby.

Soudní dvůr považuje tuto námitku za odůvodněnou, poněvadž dle §. 49 čís. 5 jur. n. veškeré spory z nájemních smluv, pokud nemají za předmět existenci smlouvy aneb placení nájemného, patří před okresní soudy. Tedy již zákon zní jasně a nepřipouští pochybnosti, že veškeré spory bez rozdílu, tedy také spory o náhradu škody z nájemní smlouvy náležejí výhradně před okresní soudy, a že toliko při sporech o trvání smlouvy neb placení nájemného podle ceny jest příslušným buď soud okresní neb soud sborový.

Ale i motivy k §. 49 jur. n. podporují tento náhled; dle nich shoduje se odkázání sporů v čís. 4. až 7. uvedených s dosavadním právem a pouze při sporech, ve kterých se jedná o trvání nájemní neb pachtovní smlouvy neb o vymáhání nájemného, řídí se příslušnost

---

*) Opačné rozh. z 17. ledna 1899 čís. 408 (úř. sbírka čís. 35.); souhlasné rozh. z 20. září 1899 čís. 13973 (Právník str. 783 r. 1899).

dle všeobecného rozdělovacího kriteria, totiž dle ceny sporného předmětu. §. 1. cís. nař. ze dne 16. listopadu 1858 č. 213 ř. z., které bylo dříve v platnosti, ustanovil pro veškeré spory ze smluv nájemních výhradně okresní soudy za příslušné. C. k. vrchní zem. soud v království českém na stížnost žalobcovu usnesením ze dne 9. července 1903 čj. R V. 246/3—9 změnil usnesení 1. stolice a námitku nepříslušnosti krajského soudu zamítl.

Důvody: Jest sice pravda, že dle §. 49 čís. 5 jur. n. veškeré spory ze smluv nájemních mimo spory o trvání smlouvy a o placení nájemného patří před okresní soudy. Však ze slova „všechny“ nelze souditi na příslušnost bezpodmínečnou, naopak lze právě z výminky v §. 49 čís. 5. jur. n. ustanovené, týkající se placení nájemného, kteréž jest v daleko užší souvislosti s nájemní smlouvou samou než nárok na náhradu škody, který se z nedodržení smlouvy vyvozuje, a kteréž přece podléhá všeobecné příslušnosti, na to souditi, že jest v úmyslu zákona veškeré žaloby o nároky peněžité, které mají za základ smlouvu nájemní, zachovati kompetenci soudů dle §. 49, 50 jur. n. příslušných, při takových žalobách všeobecně platné pravidlo o věcné příslušnosti dáti platiti, tedy naproti tomu příslušnost okresních soudů na takové spory ze smluv nájemních obmeziti, které pro svou nutnost, zvláště ale také pro platící místní zvyklosti vyžadují zkráceného a takového řízení, které se lehčeji provésti dá.

Dovolací stížnosti žalované bylo c. k. nejvyšším soudem vyhověno, usnesení soudu rekursního změněno a usnesení I. stolice obnoveno.

Důvody: Nelze souhlasiti s právním náhledem rekursního soudu. Podle jasného znění §. 49 čís. 5 jur. n. náležejí veškeré rozepře ze smluv nájemních před soudy okresní; z tohoto pravidla dovoluje zákon toliko dvě výminky, které se na žaloby o náhradu škody nevztahují. Že zákon příslušnost dle obnosu připustil toliko pro spory o trvání smlouvy nájemní aneb o placení nájemného, všechny ostatní spory ze smluv nájemních ale před okresní soudy odkázal, plyne nejen z jasného, veškerou pochybnost vylučujícího znění, nýbrž také z motivů k zákonu, které toliko pro jmenované dva výminečné případy uznávají důležitost předmětu, která nutnost přesahuje. Judikatuře nemůže býti zůstaveno, aby takové výminky rozšiřovala. Uváží-li se, že zvláště při pachtu velkých objektů majetkový zájem neméně jest závažným, jedná-li se o výpověď neb zrušení smlouvy, pro tyto případy však bezvýminečná příslušnost okresních soudů při používání zákona dosud nikdy nebyla v pochybnost brána, není důvod z důležitosti věci vyvozovaný vhodným, naopak jest účelným, ponechá-li se projednání a

rozhodnutí takových právních případů soudům okresním. Motivy řízení ve sporech nájemních jasně ukazují, že nebylo příčiny, aby se upustilo od práva dosud platného, a poněvadž dle §. 1. čís. nař. ze dne 16. listopadu 1858 čís. 213 ř. z. spory o náhradu ze smluv nájemních bezvýminečně patřily před okresní soudy, plyne z toho, že dle §. 49. jur. n. žaloby o náhradu ze smluv nájemních bez ohledu na cenu sporného předmětu patří před okresní soudy, pročež bylo usnesení rekursního soudu změniti a usnesení 1. soudu jako se zákonem se shodující obnoviti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 6. srpna 1903 č. 11552.

Ot. Kasalický.

Ochrany veřejných orgánů dostává se i osobám, které osobami vrchnostenskými úřad neb službu konajícími na pomoc zavolány byly a vyzvání tomu vyhověly.

Rozsudek c. k. krajského soudu v Olomouci ze dne 6. února 1903 č. j. Vr 114/3—8, kterým byla Marie P. vinnou uznána zločinem veřejného násilí dle §. 81. tr. zák., spáchaného na četnících službu konajících, avšak sproštěna dle §. 259. č. 3. tr. ř. obžaloby pro týž zločin, spáchaný prý na Františku F., byl nejvyšším soudem jako zrušovacím ku zmateční stížnosti c k. státního zastupitelství jako zmatečný zrušen a obžalovaná uznána vinnou řečeným zločinem také potud, že v noci na den 28. ledna 1903 Františku F. vykonávajícímu rozkaz vrchnostenský v úmyslu, by vykonání rozkazu toho, totiž své zatčení a spoutání, zmařila, skutečným násilným vztažením ruky se zprotivila, při čemž František F. byl poraněn.

Důvody. Osvobození od obžaloby pro zločin veřejného násilí dle §. 81. tr. z., spáchaný na Františku F., spočívá na právním omylu. Zjištěno jest, že četníci Josef U. a František S. vykonávajíce službu svou, pro násilný odpor, jejž obžalovaná kladla proti tomu, aby byla spoutána a odvedena, mimojdoucího Františka F. na pomoc zavolali, že obžalovaná to slyšeti musila, že F. skutečně jim pomáhal a že obžalovaná do něho při tomto pomáhání strčila, ano jej i na noze poranila.

Tím uskutečněna jest skutková povaha zločinu dle §. 81. tr. z. i ohledně jednání obžalované vůči Františku F. a zmateční stížnost státním zastupitelstvím na osvobození v té příčině podaná jest odůvodněna ze zmatečního důvodu §. 281. č. 9. lit. a) tr. ř.

Neboť §. 68. tr. zák. neomezuje pojem vrchnosti na jednotlivé, jmenovitě uvedené orgány povahy veřejné, nýbrž rozšiřuje zvláštní ochranu právní na všechny „zřízence“ úřadu státního neb obecního, pokud vykonávají nějaký rozkaz vrchnostenský aneb konají úřad svůj nebo svou službu a to z té příčiny, aby autorita úřední chráněna byla i tenkráte, kdyby úřední orgánové v daném případě nebyli s to, aby svůj úřad nebo službu svou konali a jim dostáli.

Ve vyzvání četníků vůči F., aby jim při zatýkání renitentní obžalované pomohl, spočívá zřízení ve smyslu §. 68. tr. zák., jakmile F. vyzvání tomu vyhověl, i požíval tedy týž po dobu této pomoci téže zvýšené ochrany, jako ti, kteří mu příkaz dali.

Účelům, kterým ustanovení §. 68. trestního zákona sloužiti má, nebylo by vyhověno, kdyby osobám, na vyzvání veřejných orgánů k pomoci ochotným, se dostávalo ochrany menší nebo kdyby se jim nedostalo žádné ochrany, ačkoliv by silou a činností svou podporovaly autoritu státní. Že byli četníci oprávněni, aby vyzvali Františka F. ku pomoci, tomu nelze rovněž důvodně odporovati. Již z povahy služby plyne, že četníci odkázáni jsou na spolupůsobení osob jiných. Služební instrukce pro četnictvo nejvyšším rozhodnutím ze dne 3. března 1895 schválená (zákon ze dne 25. prosince 1894 č. 1. ř. z. z r. 1895) nejen že v §. 4. zmocňuje četníka, aby k vykonávání svých služebních povinností žádal za pomoc všech orgánů služby veřejné, nýbrž ukládá mu v §. 48. přímo povinnost, aby si opatřil pomoc osob soukromých, jedná-li se o zamezení přestoupení zákona (jako na příklad o zadržení tuláka, jako zde).

Jelikož pak obžalovaná, jak zjištěno, slyšela, že četníci Františka F. osobně na pomoc vyzvali, ostatně na to následovalo společné zakročení obou četníkův a F. proti obžalované a tato protivujíc se do F. strčila, slušelo ji, správně-li se použije zákona, uznati vinnou zločinem dle §. 81. tr. zák. i potud, pokud předmětem porušení práva jest Frant. F. jakožto pomocný orgán obou četníků, pročež bylo stížnosti státního zastupitelství vyhověti. Poněvadž pak jest zjištěno, že F. při odporu jemu kladeném byl poraněn, slušelo trestnosti obžalované položiti za základ druhou větu §. 82. tr. zák.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako zrušovacího ze dne 28. března 1903 č. 2655. O. M.

Zásada v §. 263. odst. 2. tr. ř. vytčená platí pouze pro líčení v prvé instanci; zvláště neplatí pro odvolací líčení v řízení přestupkovém.

Při hlavním líčení, vedeném u c. k. okresního soudu v Pelhřimově proti J. M. pro přestupek §§. 6. a 7., pokud se týče 10. zákona ze dne 16. ledna 1896 č. 89. ř. z. z r. 1897, spáchaný neoprávněným prodejem sacharinu, vypověděla jediná svědkyně F. Š. pod slibem, že u J. M. nikdy sacharinu nekupovala, nalezený u ní sacharin že koupila před několika měsíci od neznámého jí podomního obchodníka, načež J. M. byl obžaloby sproštěn. Při odvolacím líčení u c. k. krajského soudu v Táboře přiznala však F. Š., opětně byvši slyšena a to přísežně, že dvakráte kupovala u J. M. sacharin, který při kupování nazývala cukerin, a že proto u prvého soudu pravdu nemluvila, poněvadž jí J. M. na cestě k soudu a i v předsíni soudní tak dlouho domlouval, až ho uposlechla, aby vypověděla, že koupila cukerin od nějakého cestujícího nebo vůbec neznámého jí člověka. Následkem toho odsouzen byl J. M. svrchu naznačeným přestupkem a spisy postoupeny k návrhu veřejného žalobce při odvolacím líčení učiněnému vyšetřovacímu soudci stran na jevo vyšlého zločinu podvodu dle §§. 197. a 199. lit. a) tr. zákona spáchaného svědkyní F. Š. a spoluviny na zločinu tom dle §§. 5., 197. a 199. lit. a) tr. zák. spáchané J. M. i byly obě řečené osoby těmito zločiny rozsudkem c. k. krajského soudu v Táboře ze dne 9. srpna 1902 č. j. vr. 182/2—15 také skutečně vinnými uznány.

Zmateční stížnost J. M. na rozsudek ten podaná byla zrušovacím soudem zamítnuta.

Důvody: ... Zmatek dle §. 281. č. 9. lit. b) tr. ř. proveden byl v ten smysl, že obžalovaný J. M. byl již při odvolacím líčení pro přestupek zákona ze dne 16. ledna 1896 č. 89. ř. z. z r. 1897 a to ještě průběhem průvodního řízení a před vynesením rozsudku v přítomnosti státního zástupce obviňován sváděním ku křivému svědectví, což později bylo základem obžaloby: jelikož pak státní zástupce opomenul vyhraditi si dle §. 263. tr. ř. samostatné stíhání nově vyskytnuvšího se činu trestného a rozsudek se o takovémto vyhražení nezmiňuje, pozbyl prý zástupce státní práva, stíhati tento čin trestný.

Než v tom uvedenou zmatečnost §. 281. č. 9. lit. b) tr. ř. shledati nelze. Neboť zásady, na které se §. 263. tr. ř. zakládá, že totiž rozsudek konsumuje všechna obvinění, pokud jsou známa v čas vynesení jeho, užiti možno přirozeně jen při rozsudku stolice prvé, kterýmž se pravidelně při správném použití zákona trestní řízení končí. Obvinění

po této době se vyskytnuvší dlužno vyhraditi novému řízení a to tím spíše, ano zahrnutí obvinění těch do zahájeného řízení opravného naprosto se nesrovnává s podstatou a s úkolem jeho, jenž omezen jest na přezkoumání rozsudku prvého soudce hledíc ke stížnostem stěžovatelem předneseným. Ku samostatnému stíhání nově se vyskytnuvšího činu trestného není rovněž tak zapotřebí vyhražení v §. 263. tr. ř. stanoveného, jako vyhražení, předepsaného v §. 57. tr. ř. při novém obvinění, které vyšlo proti obviněnému teprve po skončeném vyšetřování.

S těmito vývody srovnávají se též positivní ustanovení trestního řádu o řízení odvolacím v případech přestupkových. Dle §. 474. tr. ř. má býti použito předpisů platných pro rozsudky sborových soudů první stolice (§§. 258. a násl. tr. ř.) i na rozsudky stolice odvolací, avšak jen potud, pokud v paragrafech následujících nic jiného nařízeno není. Avšak právě §. 477. tr. ř. stanoví, že se soud sborový v nálezu odvolacím obmeziti má na to, nač si bylo stěžováno a že smí změniti jen ty části rozsudku soudce prvého, proti nimž odvolání čelí. Této zásady šetřiti by však nebylo lze, kdyby se předpisu §. 263. tr. ř. použilo i na odvolací jednání, poněvadž by předpis §. 263. tr. ř. vyžadoval nález vybočující z mezí rozhodnutí stolice prvé. Proto jest použití předpisů tohoto paragrafu na nálezy odvolací stolice §. 474. trest. ř. vyloučeno.

Z těchto důvodů slušelo zmateční stížnost zamítnouti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako soudu zrušovacího ze dne 23. května 1903 č. 12758. ai 1902. **J. P.**

Hovorna.

11. Může-li vkladní knížka poštovní spořitelny býti předmětem krádeže?

V rozhodnutí nejvyš. soudu ze dne 24. dubna 1903 č. 3421 č. sb. 2822 přisvědčuje se k této otázce s tím odůvodněním, že cena, pro kvalifikaci krádeže dle §. 173 tr. zák. rozhodná, jest totožnou se škodou okradeného t. j. se zmenšením jeho jmění, — jeho majetkovou újmou v momentu spáchaného činu, že možnost pozdějšího odškodnění nepadá tu na váhu a že otázka, zda a jaký prospěch zloděj z činu míti mohl, — dle ustanovení citovaného místa zákonného pro určení ceny jest bezvýznamnou.

Rozhodnutí toto nezdá se býti správným, odporujíc svými důvody jiným obdobným a souvislým výrokům nejvyššího soudního tribunálu.

Krádež jest deliktem majetkovým, jehož předmětem může býti toliko hmotná věc, mající cenu majetkovou, a sice objektivně tedy i pro toho, kdo ji odcizil, což vyplývá z další náležitosti, jež co stěžejní podmínka ku skutkové povaze krádeže vytknuta jest, aby pachatel jednal „ve svůj prospěch"; neboť tímto pojmem stanovena jest podmínka, aby pachatel jednal v úmyslu, převésti věc ve svůj majetek a sice musí (viz rozh. nejv. soudu ze dne 3. prosince 1902 — Právník r. 1903 str. 57) jíti o zisk majetkový. — Proto tvrdí-li svrchu citované rozhodnutí, že dle §. 173 tr. zák. nepadá na váhu pro určení ceny, zda a jaký prospěch zloděj z činu míti mohl, přehlíží, že, když ne pro určení ceny, tedy jistě a to v prvé řadě rozhodnou jest tato okolnost pro pojem krádeže samé, poněvadž, pokud nemůže zloděj odcizením věci skutečně jednati ve svůj prospěch, potud nemůže jednání jeho pro nedostatek svrchu poznačené podmínky tvořiti skutkové povahy krádeže ani pokusu její.

Vzchází nyní otázka, pokud odcizením poštovní spořitelní knížky pachatel jednal a jednati mohl „ve svůj prospěch" — a pokud pro něho může odcizený tento objekt založiti majetkový zisk.

Zvláštní povahu vkladů do poštovní spořitelny dobře illustruje rozh. nejvyššího soudu ze dne 26. května 1902 č. 16.537 uveřejněné v Právníku r. 1902 str. 691 et seq. — Praví se tu výslovně, že zákon o pošt. spořitelnách, — veden myšlenkou sociálně politickou, — patrně aby vkladatelům poskytl větších výhod nežli tomu, kdo jinak peníze ukrývá, výslovně stanoví, že vklady v poštovní spořitelně nelze ani obstaviti, ani zabaviti, ani exekučně odevzdati, takže uložením peněz do pošt. spořitelny vzhledem k nemožnosti, uložený vklad exekvovati, může po případě zakládati maření exekuce, ježto tím vklad ten věřiteli se odnímá a vůči němu odstraňuje tak, jako by ukryt byl na místě nepřístupném. —

A jako cestou exekuční jest nepřístupným, může i na dobrovolný postup takového vkladu poštovní spořitelna jen tehdy bráti ohled, když akt cesse stal se přímo před úřadem poštovním; ku zjištění identity osoby, na kterouž knížka zní, musejí pak v knížce té uvedeny býti jak jméno a příjmění, tak i jiná podstatná dáta — místo, rok, měsíc a den narození a zaměstnání vkladatele a musí připojen býti vlastnoruční jeho podpis; na jméno fingované neb nějaké všeobecné poznačení bez udání určitého subjektu právního peníze do pošt. spořitelny vkládati nelze, a neumí-li vkladatel psáti, musí přivésti si svědka, jenž jeho znamení ruky vlastním podpisem pověří.

Veškeré tyto kroky sledují zajisté jistý účel; účelem tím pak jest, aby osoba vkladatele pevně byla určena a aby toto určení poskytlo dostatečného podkladu pro zabezpečení, že ten, kdo na knížku peníze vybírá, s osobou vkladatele je totožným; za tím účelem mají pošt. úřady zejména bedlivě zkoušeti legitimaci vybírajícího (zejména jeho podpis) a možno tvrditi, že za šetření předepsaných kautel se strany pošt. úřadů vybrání knížky osobou neoprávněnou jest vůbec nemožným, tím méně, ježto pošt. úřad, vzejdou-li mu pochybnosti a podezření, — jest povinnen výplatu odepříti. Tato ustanovení budou nám podkladem pro posuzování povahy knížek pošt. spořitelny a pro zodpovědění naší otázky.

O vkladních knížkách veřejných (nikoli poštovních) spořitelen vyslovil se nejvyšší soud v rozh. ze 7. ledna 1903 č. 17734 Právník 1903 str. 304 a seq., že jsou pouhými papíry legitimačními, které poskytují sice majiteli domněnku oprávnění, neposkytují mu však oprávnění samé a nezahrnují v sobě hodnotu; ústavy, které knížky takové vydaly, jsou sice oprávněny, aby bez další zkoušky praesentantovi knížky vyplatily, povinnosti k tomu však nestává a jest tenkráte vyloučena, učinil-li vlastník zákaz, vklad vyplatiti. —

I kdybychom názor tento akceptovali, ačkoli regulativ pro spořitelny, dle něhož každý praesentant knížky bez legitimace totožnosti osoby za vlastníka se pokládá, silně podporuje názor, že jedná se o cenný papír majiteli znějící (náhled Randův), není pochybnosti o tom, že knižka spořitelní předmětem krádeže býti může, že odcizení takové knížky jest o sobě způsobilým, vésti ku skutečnému vybrání peněz na knížku tu uložených, a nutno zákaz výplaty, o němž tuto byla řeč, považovati za překážku odjinud v to přišlou, která jednání jeho zůstavuje pouhým pokusem; neboť zde vzhledem k citovanému principielnímu stanovisku dotčeného regulativu vybrání osobou třetí pravidlem jest možným a proto možným tu jest i pokus, v jehož stadiu jednání pachatelovo při dostatečné opatrnosti poškozeného (zákaz výplaty — amortisace) asi ve většině případů zůstane.

Již z tohoto rozhodnutí viděti jest, jak důležitý význam, — a to nikoli neprávem, — přikládá nejvyšší soud okolnosti, zda vklad na knížku i osobě třetí vybrati možno, čili nic.

A tento názor musí nám, když jsme již dříve dospěli k závěru, že vybrání knížky pošt. spořitelny osobou neoprávněnou dle předpisů příslušného zákona jest nedovoleným a nemožným, býti vodítkem také při zodpovídání otázky, v čelo této úvahy vložené.

Knížka pošt. spořitelny jest papír cenný a sice cenný papír určitému jménu znějící, kterýž nelze indossovati, tedy t. zv. rekta papír, z něhož oprávněna jest toliko osoba, jejíž jméno v knížce uvedeno jest. —

Pro jiného než pro osobu, která v listině uvedena jest, nemá listina taková žádné ceny majetkové, poněvadž realisovati tuto cenu jí možno není, a to tím méně při knížkách poštov. spořitelny, kde přísné kautely, za nichž vklad vybrati lze, sledují účel a mají výsledek, že nikdo jiný než skutečný vlastník nárok svůj z cenného papíru realisovati nemůže, že tedy převedení knížky této spořitelny (nešetřeno-li daných předpisů), nemá pro nabyvatele nijakého významu, že on převodem tímto, ať stal se týž způsobem trestným čili nic, ve svůj prospěch nijak jednati nemohl.

Neboť mluvíme-li o krádeži knížky spořitelní, míníme tím krádež její jako cenného papíru, tedy zároveň předpokládajíce odcizení s ní sloučeného obnosu; to však dle toho, co právě uvedeno, možným není, — pro osobu neoprávněnou knížka pošt. spořitelny povahy cenného papíru nabýti nemůže, — obnos vložený ani právo jej vybrati na nabyvatele nepřechází a zůstává proto dosavadní vlastník i na dále osobou oprávněnou, třeba mu disposice s vloženým obnosem na čas — totiž do té doby, kdy provedenými kroky (amortisací) opět jí nabude, — byla odňata; vůči osobě neoprávněné knížka těch výhod, které oprávněnému skytá, — postrádá, jsouc toliko v rukou vlastníka papírem skutečně cenným.

Jest ovšem možno, že ten, kdo knížku odcizil, u poštovního úřadu se pokusí, padělav podpis oprávněného a vykázav se legitimací vlastníka, o vybrání uloženého obnosu.

Toto jednání ovšem jest a zůstává trestným, nesouc veškeré známky podvodu — poštovní úřad lstivým předstíráním uveden jest resp. býti má v omyl, že má před sebou skutečného vlastníka, na něhož papír zní, a to ku své škodě, neboť kdyby vyplatil osobě neoprávněné, zajisté principielně, pokud zavinění lze mu počítati, k náhradě byl by oprávněnému zavázán; stejně pak bude jednání pachatelovo podvodem, nabídne-li na př. knížku pošt. spořitelny osobě třetí ke koupi, — neboť i tu lstivé předstírání, omyl a škoda — podstatné elementy podvodu — z jednání takového vystupují, je charakterisujíce; odcizení knížky však v tom smyslu, jak nahoře jsme vytkli, skutkovou povahu krádeže nevyčerpává a nevyplňuje.

Zásadní správnosti názoru námi hájeného zdá se mimo právě uvedené nasvědčovati také nařízení minist. spravedlnosti ze dne 15. října 1901 (č. 34. věst.) kde poukazují se soudové na to, že dle čl. 17. zákona ze dne 28. května 1882 č. 56. ř. z. na úspory u pošt. úřadu spořitelního uložené, pokud se týče na vkladní knížky pošt. spořitelen nemůže býti uvalena obstávka, ani v příčině jich nemůže nabyto býti práva zástavního a že též exekuční odevzdání knížky takové se nepřipouští; vzhledem k tomu pak, že článkem VI. a IX. č. 4. uv. zák. k řádu exek. předpisy tyto byly v platnosti zachovány, prohlašuje citované nařízení, že vkladní knížky pošt. spořitelen za vadia se nehodí, poněvadž vklad dle zařízení spořitelního úřadu poštovního proti vůli vkladatele neb jeho právního nástupce nebo zmocněnce realisován býti nemůže.

Auskult. Strouhal.

Denník.

Úmrtí. Dne 13. září t. r. zemřel po dlouhé chorobě pan Karel Blomann, vrchní účetní rada při c. k. místodržitelství v. v. a docent státního účetnictví při české universitě. Narodil se v Plzni r. 1847, vstoupil r. 1869 do státní služby jako účetní praktikant, jmenován r. 1891 účetním radou a loňského roku za příležitosti odchodu na odpočinek vrchním radou účetním. Od r. 1886 učil zesnulý jako honorovaný docent rakouskému státnímu účetnictví na právnické fakultě české university. Pro svou bodrou povahu a svědomitost i horlivost v povolání těšil se všeobecné oblibě a vážnosti. Budiž mu země lehkou!

Dne 8. července 1903 zemřel v Tegernsee říšský soudní rada dr. M. Stenglein, spoluzakladatel a redaktor časopisů „Deutsche Juristen-Ztg.“ a „Gerichtssaal“. Zvěčnělý znám byl jako výtečný kriminalista a vydal posléz vedlejší zákony trestní (die strafrechtl. Nebengesetze).

Knihopis. Jako zvláštní otisk z „Ottova Slovníku Naučného“ vydal prof. dr. Bohuš sv. p. Rieger úvahu: „Ústavní dějiny Rakouska“ (Str. 72.). — Ve „Sbírce spisů agrárně-politických“ vycházející péčí praesidia zemědělské rady pro markrabství Moravské vyšel jako svazek I. spis zemského rady dra Frant. Roháčka pod titulem: „Předpis pozemkové daně na Moravě a závazná společenstva zemědělská“ (Str. 143. a CCCLV.)

Rozhodnutí Haagského smírčího soudu mezinárodního vycházejí v měsíčníku „La justice internationale“ a jsou zajisté hojným

pramenem poučení pro každého, kdo zabývá se právem mezinárodním, neboť se mu dostává tímto časopisem kniby judikátní neb kodexu praktických případů práva mezinárodního i jejich rozhodnutí. Jest ovšem pravda, že jsou to skorem veskrz jenom otázky druhého řádu; neboť nejzávažnější spory mezi národy dosud docházejí rozhodnutí jenom — mečem. Chceme však doufati, že alespoň časem příslušnost smírčího soudu rozšíří se i na vážnější konflikty mezinárodní a že výroky jeho právě zabráněno bude rozhodnutím pouze násilnickým, která jsou jen smutným toho dokladem, jak zvolna kráčí rozvoj práva mezinárodního a jaké obtíže jest mu na jeho dráze překonati.

Mezinárodní sdružení kriminalistů konalo sjezd v měsíci červnu t. r. v Drážďanech. Z předmětů rokování vyjímáme přede vším otázku předběžného vyšetřování, o níž podával první zdání c. k. dvorní rada prof. Zucker, jež vyznívalo v ten smysl, že předběžné vyšetřování třeba zcela odstraniti, poněvadž se příčí akkusatorni formě, a že třeba přenésti funkce soudce vyšetřovacího na státního zástupce. Pan c. k. dvorní rada svůj názor o předběžném vyšetřování svým časem vyložil již také v naší jednotě. Úsudek jeho o nepřirozeném postavení soudce vyšetřovacího, jakož i o tom, že státní zástupce za dnešního processu podává žalobu, ač obžalovaného jaktěživ neviděl, nezná jeho povahy, nezná osoby svědků atd., na sjezdu Drážďanském došel souhlasu zejména se strany prof. Mittermayera z Giessenu. Co však se návrhu na naprosté odstranění vyšetřovacího soudce týče, vysloveny různé obavy, zdali by státní zastupitelstva na provádění vyšetřování stačila a zdali proto přece lépe se neodporučuje, ponechati je zvláštnímu úředníku vyšetřovacímu, ovšem za jeho plné zodpovědnosti.

Zdá se, že o vadách dosavadního předběžného vyšetřování jest mínění dosti zobecnělé — ale o tom, co by se mělo postaviti na místo vyšetřovacího soudce, dosud názor ustálen není.

Ku konci sjezdu konal přednášku prof. Liszt o reformě práva trestního, v níž nejpřednější tento kriminalista německý formuloval nejmenší požadavky, jaké sjezd očekává od budoucího trestního zákona hmotného v ten smysl, aby v prvé řadě zaveden byl ústav podmíněného odsouzení dle vzoru práva belgicko-francouzského. V druhé řadě žádá, aby leta kriminální příčetnosti čítána byla teprv 14 rokem, a nikoliv již 12 rokem.

Považíme-li, že proti ústavu podmíněného odsouzení v Německu, ano též v Rakousku bylo dosud dosti odporu, abychom neřekli předsudků, musí nás reformní požadavek Lisztův takovou rozhodností položený zajisté radostí naplniti. Vskutku měl pravdu dvorní rada

Zucker, pronášeje o ústavu podmíněného odsouzení v naší jednotě slova: la vérité est en marche . . . Také o důvodnosti druhého reformního návrhu žádný soudný muž nebude pochybovati. U nás jest kritickým věkem pro kriminální příčetnost dokonaný rok 14tý, a přes to, kdo svoje léta strávil v síních soudu trestního, připustí, že i při tomto věku objevují se tam často jakožto obžalovaní hoši, o jejichž trestní příčetnosti in concreto sluší dosti často pochybovati, přes to, že 14 věku svého již dosáhli. Proto otázka, jak nakládati s mladistvými zločinci, ani ve státech, kde jest kritickým rokem dosažený 14 rok, nepozbyla nikterak důležitosti a třeba stále o tom přemýšleti a na tom pracovati, aby alespoň pokud se týče těchto mladistvých zločinců účelu dosáhla věta: nemo sapiens punit, quia peccatum est — sed ne peccetur!

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřední zpráva). Dne 10. září 1903 konala se řádná schůze výboru za předsednictví presidenta dra Tragyho, u přítomnosti 15 členů. — Vzato na vědomí, že presidia c. k. finančního zemského ředitelství a c. k. zemského soudu učinila opatření, aby vyřízení ve věcech berních a trestních dodávána byla advokátům co zmocněncům stran. — K oznámení členů komory, že soudové exekuční nešetří příkaz c. k. vrchního soudu zemského v příčině odvádění výtěžků exekučních vykázaným zmocněncům vymáhajícího věřitele, usneseno pro případ, že by stížnosti u presidií dotyčných soudů sborových byly bezvýslednými, zahájiti další akci. — Usneseno vypsati konkurs na udělení požitků z nadací dra Kanky a Terezie Eichové. — Substitutem pro ochuravělého dra Josefa Junghanse, advokáta v Slaném, ustanoven dr. Bouček, advokát tamtéž. Substituce po zemřelém advokátu dru Schürerovi v Ústí n. Lab., přenesena z advokáta dra Rzesacze v Chomutově na advokáta dra Sandera v Ústí n. L. — Mimo to vyřízeno 48 běžných záležitostí.

Ze spolku Pražských advokátů. Při vypsání cen za práce, jež v měsíci dubnu 1903 bylo uveřejněno,*) stanovena byla lhůta k zadání prací o cenu se ucházejících do 15. října 1903.

Následkem přání z několika stran projeveného, prodlužuje výbor lhůtu tuto až do 30. listopadu 1903 a žádá všechny, kdož se o cenu ucházeti míní, aby změnu tu laskavě vzali na vědomí.

---

*) Viz svrchu str. 260.

K otázce dozoru na vychování nezletilců.

Napsal **Ad. Chmelíček**, c. k. rada zemského soudu v Prachaticích. *)

V posledním desítiletí věnována se strany ministerstva spravedlnosti a presidií sborových soudů zvláštní pozornost výchově poručenců, k čemuž zavdaly podnět nejprve případy týrání dětí, přibývání mladistvých zločinců a větší úmrtnost jevící se u nemanželských dětí. Odporučovány poručenským úřadům rozličné prostředky k zamezení spustlosti a opuštěnosti mládeže.

O vychování dětí manželských mají se starati jejich rodiče (§. 139. ob. z. obč.). Část výchovy a sice opatřování výživy a potřebností ukládá se otci a jiná část — péče o tělo a zdraví — matce (§. 141. tr. z.). Úřad poručenský může v případě zanedbání této povinnosti aneb zneužití moci otcovské zakročiti jen, kde se mu o tom zpráva podá, k čemuž jest oprávněn nezletilý neb kdokoliv a zejména nejbližší příbuzní (§. 178. t. z.).

Pokud otec žije, zapisují se jeho manželské dítky do sirotčí knihy jen v tom případě, když nějakého jmění nabudou, neboť vzhledem k tomuto jmění má otec právní postavení podobné jako poručník (§§. 149.—152. t. z.), ačkoliv jej zákon ani poručníkem ani opatrovníkem nejmenuje.**)

*) Podáváme ochotně tento článek jako sbírku vzácných osobních zkušeností páně autorových. V různých okresích a krajích, zejména se silným obyvatelstvem průmyslovým, jehož počet silně se rozmnožuje, budou asi zkušenosti jiné než v okresích řídce obydlených, kde i toho řídkého obyvatelstva ubývá a kde tudíž nejeví se potřeba oprav způsobem tak naléhavým jako jinde.
Red.

**) Viz o tom pojednání p. rady vrch. z. s. L. Pátka na str. 343. a násl. ročníku 1902 tohoto časopisu.

Zemře-li však otec, nastává poručenskému úřadu dle §. 187. t. z. povinnost se starati o pozůstalé nezletilé dítky v mezích zákona způsobem rozsáhlejším, zejména ustanovením poručenstva a udržováním v evidenci v sirotčí knize (nyní rejstř. P).

Kdežto zákon nežádá od otce manželského slibu, že bude své dítky řádně vychovávati, předpisuje, aby mateřské poručnici, pak dědovi neb bábě s otcovské strany, vloží-li se na ně poručenství, do dekretu zřizujícího pojaty byly povinnosti, které plniti mají (§§. 198. a 206. ob. z. obč.), zejména starost o vychování. Ustanoven-li někdo jiný poručníkem, mají se mu jeho povinnosti jednak v dekretu uvésti a mimo to musí poručník takový vykonati slib rukou dáním, že tyto povinnosti v dekret pojaté plniti bude (§. 205. t. z.). Podobně i spoluporučník, jenž poručnici radou nápomocen býti a na vychování dítek dohlížeti má, slibuje, že povinnosti mu zákonem uložené a v dekret pojaté plniti bude (§. 212. t. z.).

Poučení v dekretech obsažené má býti u osob prve jmenovaných a mimo to vykonání slibu u jiných poručníků a u spoluporučníků zajištěním plnění povinností jim uložených. Neplní-li tyto osoby povinností, pak jest tu přece možnost, že výchova dítěte přes jich nečinnost přece řádně se děje. Jest, jak vidíme, ve skutečnosti mnoho dětí, které záhy přivykajíce tvrdosti denního života samy se o svou výživu a své vychování starají aneb si získají náklonnost u jiných třeba úplně cizích lidí, kteří se bez dohledu poručenstva o dítě jako o své vlastní starají. V těchto případech nemá úřad poručenský příčiny proti liknavému poručníku zakročovati a bylo by úřední jednání proti nim zbytečné.

Má-li však zanedbání výchovy zlé následky, pak má dle zákona poručenský úřad zakročiti v případech stížnosti, k nimž podobně jako při manželských dítkách poručenec aneb kdokoliv z lidu oprávněn jest (§. 217. t. z.).

Zákon občanský volá tedy ke kontrole výchovy nezletilců nejširší veřejnost. Kdokoliv, kdyby to byl i cizozemec, jest k podání zprávy o zanedbávání povinností se strany otce neb poručníka legitimován, a úřad poručenský, pokud ho taková zpráva nedojde, není ani povinen ani oprávněn jednati.

V této kontrole jest velmi mocná zbraň proti nečinnosti a liknavosti otců manželských a poručníků. K umožnění těchto zpráv sprošťuje zákon udavatele povinnosti kolkování (t. p. 44 m. poplatkového zákona).

Tak zákonu občanskému rozuměla theorie i prakse až do posledního desítiletí předešlého století. Na těchto zásadách nezměnil nic cís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208 ř. z., leda že v §. 186. dal sirotčí knize jinou podobu, rozmnoživ rubriky a přijav mezi nimi také rubriku místa a způsobu vychování poručence neb opatrovance; zejména nelze ani z tohoto patentu ani z předpisů občanského zákona dovozovati, že by se připouštěla možnost nějaké sirotčí rady dle vzoru francouzského neb uherského, a §§. 1. a 2. pat. jsou příliš všeobecné, než aby se z nich vyvozovati dala jakási změna v posavadním stavu.

Pouze se svolením ministerstva spravedlnosti z 5. února 1855 č. 29 395 byly ve Vídni zřízeny sirotčí výbory, které však neměly jiného účele, než aby soudům schopné poručníky neb spoluporučníky navrhovaly. Udělením tohoto povolení uznalo ministerstvo, že si poručenské úřady v těch věcech samostatně počínati nemají.

Činnost svou obmezovaly tedy poručenské úřady na ustanovování poručníků a opatrovníků a na činnost, která průběhu trvání poručenství neb opatrovnictví byla nevyhnutelnou. Nanejvýše věnovaly pozornost sirotčí knize, nikoliv ale poručencům, jak svědčí výnos min. spr. pro soudy ve vévodství Salcpurském z 12. září 1887 č. 30 věst. m. spr., dle kterého mají náležité opatření učiniti v případech vycházejících na jevo za příležitosti sbírání dat pro vyplnění rubrik sirotčí knihy.

Také výnos min. spr. z 10. listopadu 1893 č. 31 věst. m. spr. táhne se jen k stávajícím předpisům. Připomíná se zde poručenským úřadům, že v mezích naznačených v 3. a 4. hlavě I. dílu obč. zák. pečovati mají též o osobní poměry nezletilců a že nevyhnutelná periodická revise sirotčí knihy zavdá podnět a příležitost k poptávání se po stavu vzdělání a vychování nezletilých.

V jakém období se revise sirotčí knihy díti má, o tom nestávalo a nestává posud všeobecného předpisu. Jednací řád ze dne 5. května 1897 č. 112 ř. z. nařizuje sice revisi rejstříků a to měsíční správcem oddělení (§. 309.) a čtvrtletní přednostou soudu (§. 310). Tato revise má však pouze za účel srovnání rejstříků, jestli zápisy v nich obsažené souhlasí se spisy a jestli jsou úplné, a vztahuje se tedy pouze na část ročního rejstříku, nikoliv ale na rejstříky z předešlých let.

Jaké však to má následky, když se poručenský úřad drží pouze ormální stránky své agendy, dokazuje případ na str. 43. přílohy věstníka ministerstva spravedlnosti z r. 1894. Zde nařídil úřad

otci, aby ohledně místa a způsobu vychování svých nezl. dítek zprávu podal. Přes stížnost otce druhá stolice tento rozkaz potvrdila, poněvadž prý poručenskému úřadu přísluší dohlížeti na vychování dětí pod mocí otcovskou jsoucích a okolnostem přiměřené opatření učiniti a že toto právo dohledu odůvodněno jest §§. 148. a 177. ob. z. obč. a předpisy týkajícími se sirotčí knihy.

Právem nejvyšší soud rozhodnutím ze dne 30. ledna 1894 č. 1014 mimořádné stížnosti otcově vyhověl poukázav k tomu, že otec vychování svých nezl. dítek dle svého volného uvážení říditi může, že v tom jen v případech §§. 148., 177. a 178. ob. z. obč. obmezen jest, dále že mezi otcovskou mocí a mocí poručníka podstatný rozdíl pozůstává, že ona péče, kterou zákon ukládá soudu v poměru k poručníku, vzhledem k otci nařízena není, a že tedy předpisy §§. 207. a 208. ob. z. obč. a pokud se týče §§. 186. a 219. cís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208 ř. z., pokud ukládají poručníku, aby úřadu podával zprávu o místě a způsobu vychování poručence, se na dítky podrobené moci otcovské nevztahují.

V tomto případě dostaly se tyto dítky do sirotčí knihy jen náhodou tou, že nabyly nějakého majetku, který ostatně byl zatížen užíváním ve prospěch otce. Tato náhoda nemůže však pro otázku rozhodnou býti, má-li se dohled vykonávati čili nic. I ty dítky, jež jsou pod mocí otcovskou, ale jen pro nedostatek majetku se do knihy sirotčí nezapisují, by se důsledně musely státi předmětem periodického dohledu se strany poručenského úřadu a to tím spíše, když se jim pro chudobu prostředků k lepšímu vzdělání nedostává. Pak by musel tento úřad do svého periodického dohledu pojati i všecky manželské dítky stále denně na svět přicházející.

Rubrika sirotčí knihy vychování se týkající se ani na všecky osoby, jež se tam zapisují, nikterak nehodí. Co záleží na tom, jakým způsobem jest vychován choromyslný, marnotratník, nezvěstný neb hluchoněmý?

Nezvěstný se dostane do sirotčí knihy právě jen tím, že se neví o něm, kde se zdržuje, a u nezletilých se častěji oboje ani přes bedlivé pátrání zjistiti nedá, jako u dětí cikánů neb u dětí z rodičů nestálého bydliště. Při dětech do 6. roku stáří není ani zvláštního způsobu vychování a při dětech starších do dokonaného 14. roku stáří může se v naznačené rubrice uvésti pouze místo a návštěva školy.

Svrchu uvedeným min. výnosem nebylo jasně řečeno a zůstaly poručenské úřady v pochybnosti, mají-li se data pro sirotčí

knihu ohledně místa a způsobu vychování sbírati jen od poručníků aneb má-li se také jinak pátrati, zdali data poručníkem udaná jsou správna.

Pozdější výnosy téhož ministerstva z 3. prosince 1899 č. 49. věst. m. s. a z 11. května 1901 č. 13 t. v. uvádějí pouze na paměť onen první výnos a nařizují poručenským úřadům jednání směřující k odpomoci proti týrání a opuštěnosti dítek předpokládajíce, že se jim učiní oznámení buď kýmkoliv, buď trestním soudem.

Ani tyto dva výnosy se o sirotčích radách nezmiňují. Pouze se upozorňuje na dobročinné spolky směřující k ochraně dítek a doporučuje se úředníkům soudů a státních zastupitelstev zakládání takových spolků.

Sirotčí rady, jak zavedeny byly v Landstrasse ve Vídni a v okresích soudů v Bastianperku a Friedlandě, nesrovnávají se jednak se zásadami občanského zákonníka, jednak jest při nich nebezpečí, že data sirotčí knihy, kteráž přece není veřejnou knihou, dostanou se k vědomosti nepovolaných lidí. V „Zeitschrift für Notariat und freiwillige Gerichtsbarkeit" č. 34 ai 1901 uvedl okresní soudce Fr. Janisch jednací řád takové sirotčí rady. Kde jest garancie, že členové její budou zachovávat mlčelivost? Možnost je zde velká, že někdo chtěje si opatřiti vědomosti ze sirotčí knihy hledí se nenápadně státi členem a vědomostí svých pak rovněž nenápadně použije.

Poměry vychování nejsou tak špatné, aby se dohled osobní v sirotčí radě na Landstrasse (viz článek Dra Ludvíka Altmanna v č. 16 Gerichtszeitung z roku 1902) musil vykonávati každý 4. měsíc, a na druhé straně může přes pozornost zřízeného opatrovníka v době 4 měsíců zločin proti dítku spáchán býti.

Naproti tomu má sirotčí rada ve vídeňském okrese Favoriten dle č. 16. téhož časopisu pouze za účel poručenskému úřadu schopné poručníky navrhovati a dítky potřebující ochrany a péče všemožně podporovati, v kterémžto způsobu rady vyžadovaly již dávno poměry, ale jen velkoměstské, kdežto na venkově se má věc zcela jinak, jak o tom níže promluvím.

Hledíce vyhověti tendenci výše uvedených min. výnosů vydávala v posledních letech praesidia sborových soudů nařízení toho smyslu, aby se poptávkami u poručníků, obecních úřadů a školních správ periodicky i ohledně dítek majetku nemajících zjišťo-

valo, zdaliž jich vychování řádně se děje. Tím získaly poručenské soudy oporu k jednání v těchto věcech z úřední moci.*)

Tato akce, které se v těchto listech zvláštní pozornost věnuje, má však, jak na str. 294 tohoto ročníku zcela dobře poukázáno bylo, zlou stránku, že se při nedostatku personálu, zejména při častých vakancích jen při soudech s menší agendou a i zde jen s velkým napnutím sil provésti dá. Máť soud poručenský již mnoho práce, když mimo ostatní agendy svědomitě hledí míti sirotčí knihu v pořádku a když u poručenců a opatrovanců majících nějaký majetek účty zkoumá a sestavuje (často velmi pracně s vesnickým lidem), revisi majetku vykonává dle §. 238. ob. z. obč. a dv. dekretu z 3. února 1826 č. 2158 s. z. s., na placení úroků a na pojištění stavení proti škodám z ohně přihlíží.

Jakéhosi usnadnění práce té dostalo se poručenským úřadům tím, že dle §. 19. č. 6 a §. 21. č. 7. jednacího řádu poručenské a opatrovnické věci soustředěny byly pravidelně v jedněch rukou.

Mimochodem podotýkám, že v naší krajině farní úřadové s příkladnou ochotou podávají měsíčně seznamy zemřelých (se jmény a daty narození pozůstalých nezl. dítek), nemanželských porodů a předsevzatých legitimací per subsequens matrimonium.

K provedení práce naznačené musí se, jak jsem sám zkusil, obětovati mnoho času, i když k ruce jest zručný manipulační úředník, horlivý ve svém povolání, a užívá se všech možných tiskopisů.

Hlavní obtíž při tom působí, že množství poručenců bydlí v jiných krajinách, kamž se odebrali za matkami, jinde obživu hledajícími aneb k příbuzným, kteří se jich z útrpnosti ujali. Nemanželské dítky přicházejí často na svět již v době, kdy matky v cizích krajinách prodlévající ještě podléhají poručenské neb otcovské moci dle svého domova. V těchto případech často po dlouhém dopisování se teprve zjistí bydliště a další osobní poměry dítěte aneb konečně pátrání zůstává bezvýsledným.

Žádá-li se na poručníku jako v návodech praesidiem vrchního soudu ve Vídni vydaných, aby bydliště své a svého poručence oznamoval, není to nic platno. Nesplnění tohoto příkazu nemá vzápětí žádného následku zlého pro poručníka. Mění-li poručenec často službu neb místo svého zaměstnání, musel by po-

*) Periodický dohled na osobní poměry chráněnců pojat byl také mezi předměty visitace soudů do formuláře zavedeného min. výn. z 25. dubna 1900 č. 21 v. min. spr. pod č. 167.

ručník stále k soudu běhati a poručenec, vede-li se mu dobře, se na poručníka svého neohlíží. V těchto věcech by se zlepšení dalo očekávati, kdyby se zmíněné poptávky periodicky — jak se očekává — prováděly. V mnohých případech může se dáti podnět k delegaci soudu bydliště dítěte aneb přenésti na tento soud péče o vychování, jak připouští §. 111. j. n., jehož s prospěchem užiti lze, zejména když poručník i dítě mimo obvod okresu bydlí.

Naproti tomu přichází se těmto poptávkám se strany veřejných orgánů i se strany mateřských poručnic a poručníků se všemožnou ochotou vstříc a není slyšeti stesků na obtěžování, jak jsme zvyklí to slýchati ve věcech trestních a sporných. Pouze v zodpovídání písemných dotazů bývají poručníci liknaví.

Z docházejících odpovědí vychází na jevo, že vychování dítek se děje řádně. Stav vychování jest takový, jak si jej bezpochyby představovali spisovatelé občanského zákonníka důvěřujíce, že otec svou zákonní povinnost, osoby v §. 198. ob. z. obč. jmenované jim dekretem uložené povinnosti a poručníci a spoluporučníci jim jednak dekretem jednak slibem uložené povinnosti skutečně plní. Případy týrání neb opuštěnosti dítek na venkově se nevyskytují, leda velmi zřídka, a k vypátrání takových případů není potřebí žádných dotazů. Vyskytne-li se takový případ, stane se ihned předmětem oznámení soudu, když ne od někoho jiného, tedy jistě od četnictva. Na venkově snadno každý v okresním městě najde dům soudní a tam příslušnou místnost, kde může oznámení o jakýchkoli nepřístojnostech pouze ústně přednésti, jak se také skutečně děje.

Jinak je tomu ve velkých městech, kde prostý člověk pro množství úřadů a kanceláří neví, kam by se s podobnou záležitostí obrátil. Nelze se pak diviti, že nápadné případy týrání dítek se mohly státi právě ve Vídni, kdež hlavně ministerstvu zavdaly podnět k vydání naznačených výnosů.

Proto může venkovský poručenský úřad následkem odpovědí k uvedeným dotazům přicházejících zasáhnouti do poměrů vychování jen v malé míře tím, že některé vady vychování odstraní aneb dítěti k lepšímu opatření dopomůže, zejména v nějakém dobročinném ústavu, umístěním dítka v řádnější rodině, upozorněním obce na potřeby dítka a pod. Dobrou pomůckou jest v tom směru seznam dobročinných ústavů v království Českém, jejž k podnětu min. sprav. sestavil a s poručenskými úřady sdělil c. k. vrchní zemský soud království Českého koncem r. 1901.

Za nejlepší účinek uvedených dotazů pokládati lze upozornění na slib při ustanovení vykonaný. Jest pak lépe, když se ti poručníci, kteří pro skutečnou churavost neb stáří a tím nastalou neschopnost úřadu toho vzdávají, ježto na jich místě lze ustanoviti poručníky schopnější aneb takové, kteří vzhledem na menší vzdálenost od bydliště dítěte mohou na jeho vychování spíše dohlížeti. Vdovám dbajícím o své dítky jsou takové dotazy útěchou pro budoucnost, že úřad nad vychováním jich dítek bdí.

Neodůvodněným jsem shledal mezi lidem vyskytující se předsudek proti otčimům a macechám, jako by byli nepřátelského smýšlení proti nevlastním dětem. Matka se stará o dítky svého muže, jako by to byly její vlastní a často přicházejí k soudu otcové, kteří by chtěli legitimovati jinými zplozené nemanželské děti svých manželek a s politováním slyší, že to možné není. Beze všech vedlejších ohledů hledí dáti před světem své jméno dítku, jež si jich náklonnost získalo a o něž oni upřímně se starají.

Od r. 1896. vydávají se poručníkům a spoluporučníkům tištěné návody, jak si při správě svého úřadu počínati mají, a sice dle vzoru zavedeného v obvodu vrchního zemského soudu ve Vídni. Zkušenost ukázala, že tyto návody na venkově poručníkům nejsou nic platny, a zbytečno by bylo jim, vedle povinností všeobecných, jichž plnění v objemu předpisu zákonního (§§. 205., 212. a 213. ob. z. obč.) rukou dáním slibují, tento návod ústně vykládati; neboť do té doby, než budou potřebovat poučení z návodu, dávno zapomenou, co jim bylo vyloženo. Knížečky tyto návody obsahující při zaniknutí poručenstva se úřadům poručenským vrací patrně nečtené. Místo těchto návodů by bylo příhodnější poručníky při skládání slibu upozorniti, že se v důležitých věcech mohou obraceti o radu k soudu, jak také skutečně činí. Laikovi jest příhodnější ústní výklad pro konkretní případ, než všeobecná právnická mluva návodu. Tento styk poručenského úřadu s poručníky jest ovšem poněkud stížen u těch soudů, kde jest předepsáno pro všecky případy požádání obecního starosty o doručení dekretů a o vzetí poručníků do slibu (§. 17. min. nař. od 28. června 1850 č. 256. ř. z.).

Co se týče volby povolání nezletilých, určuje toto při dětech manželských otec a poručenský úřad rozhoduje pouze, pakli mezi otcem a dítětem povstane spor (§. 148. ob. z. obč.), bera zřetel na stav, jmění a námitky otcovy. Tento případ jest na venkově neslýchaný, což se dá vysvětliti tím, že otec svou přísnost nepožene tak daleko, aby dítěti vnucoval zaměstnání jiné, než jaké si dítě oblíbilo.

Ohledně nezletilců jiných ustanovuje §. 216. l. c., že poručník v důležitých a povážlivých záležitostech vychování si má opatřiti schválení a příkazy poručenského soudu. Ve výše naznačených návodech čteme: „Zvláštní opatrnost buď věnována volbě budoucího stavu a životního povolání poručencova: poručník nechť si vyžádá svolení soudu poručenského.“

Jako dříve, tak i od té doby, co se tyto návody rozdávají, nehlásí se ani poručník, ani vdova, aby si vymohli schválení soudu pro volbu povolání poručence, což jest také dalším důkazem, že návody zůstávají neupotřebeny.

V tomto časopise na str. 661. ročníku 1902. schválen návrh Dra. Friedberga v D. J. Z. č. 15. z 1. srpna 1902, aby po vystoupení sirotka ze školy poručník se sirotkem osobně se k soudu dostavili a se soudcem se poradili o tom, pro jaké povolání má se sirotek rozhodnouti, kdežto výnos praesidia v Celovci (str. 84. věst. min. spr. z b. r.) se v tom směru obmezuje na dotaz: co opatřeno pro čas po ukončení školní povinnosti.

Zkusil jsem to bezvýsledně, kdykoliv jsem s mateřskou poručnicí neb poručníkem tuto otázku k řeči přivedl. Shledal jsem po každé, že pro sirotka již povolání jemu příhodné našli a že vždy soudce může pouze říci: „Budiž!“ Tuť rozhoduje jenom záliba a schopnosti dítěte a dítě dospělé nebude se kloniti k povolání, ku kterému by žádných schopností nemělo. Což by pak platno bylo mu povolání vnucovati, když by v něm nevytrvalo?

Matky vyznačující se pravidelně něžným citem pro dítě, nebudou je nutiti k povolání neoblíbenému a poručníci jsou v tom směru zase vlažnější. Soud poručenský nebude se jim stavěti na odpor.

K jakému povolání se sirotek obrátiti má, na to se v rodině neb u osob nezletilcům blízkých pomýšlí již delší čas před dosáhnutím 14. roku stáří, jak také předpokládá výnos Celoveckého praesidia. Jest tu jistá pravidelnost, dle které se lidé řídí, a proto ve volbě povolání nic zvlášť důležitého neshledávají. U syna obyčejně rozhoduje stav zemřelého otce z příčin na snadě jsoucích. U rolnického obyvatelstva, je-li tu majetek, věnuje se hoch doma rolnictví, aneb když je doma dostatek jiných sil pracovních, jde sloužit k jinému rolníku nejdříve za pasáka, pak za čeledína. Taktéž dívky z rolnického stavu se věnují rolnické práci a vedení domácnosti, anebo jdou jinam sloužit. Vyjímečně přiučují se jiným užitečným věcem. Má-li hoch vlohy a k tomu tělesní zdatnost,

věnuje se řemeslu dle své volby. Má-li vlohy k studiím, jde již po 10. roku stáří do střední školy.

K jakému povolání dítě způsobilé jest, to vidí na něm lépe než poručenský úřad — učitel. Ten zná dítě všestranně z pozorování jeho při vyučování a může tedy lépe než kdo jiný poručníkovi poraditi. Pokud vím, učitelé tuto záslužnou činnost také konají, kdežto soudcům hledícím pravidelně jen k právnické stránce lidských poměrů, chybí často potřebná znalost poměrů skutečných. Stubenrauch při §. 216. ob. z. obč. žádá vrchnoporučenské schválení při každé volbě povolání, ano i při každé změně bydliště nezletilce. Tak rozsáhlého smyslu slova „wichtig und bedenklich" v tomto §. zajisté nemají a sluší je spíše vykládati tak, že se zde jedná o neobyčejné způsoby vychování ku př. s velkým nákladem, s pochybným výsledkem neb v cizině. Podobně ustanovuje §. 233. t. z. ve věcech majetku se týkajících, že poručník má soudního schválení zapotřebí jen v záležitostech, majících větší důležitost. Tam, kde sirotek kráčí obvyklou cestou, není mu potřebí ochrany, a vede-li ho poručník touto cestou, koná svou povinnost pravidelnou a není potřebí zvláštního schvalování tohoto řádného konání povinnosti. V takovýchto případech by poručenský úřad mohl jednati jen šablonovitě schvalováním fakt, které poměry s sebou přinášejí a skutečný život vyžaduje, a pro poručníka okolnost, že si schválení soudního nevyžádal, nemá žádných zlých následků.

Jen v případě opačném mohl by zde úřad poručenský zakročiti, když by zvěděl, že se poručenec z pravé cesty uchýlil. aneb si v zahálce libuje.

Mimo to lze poukázati k tomu, že poručníkovi není možno ručiti za to, že poručenec v povolání, jehož volba by schválena byla, také vytrvá. Často učedník přeběhne k jinému řemeslu, nebo s řemesla seběhne, oddá se jinému zaměstnání, aniž poručník neb dokonce poručenský úřad o tom vědomosti nabyti může. Poručník často by nestačil po poručenci pátrati a volbu nového povolání u poručenského úřadu ku schválení ohlašovati. Předpisu §. 16. 2. zák. ze dne 24. května 1885 č. 90. ř. z. nelze vždy užiti poručník nesnadno se odhodlá podati návrh na odevzdání poručence do polepšovny, nechtěje na dítě podobné hanby uvalovati.

I ke vstoupení do vojska, četnictva neb finanční stráže vyžaduje se jen svolení poručníka (viz o tom předpisy citované u §. 148. ob. z. obč. v Manzově vydání) a přece se zde jedná o velmi důležitý krok na dráze života poručence. Pouze ke vstoupení do

duchovního řádu vyžaduje dekr. dv. kanc. od 26. ledna 1844 č. 780. s. z. s. také schválení úřadu poručenského.

Z toho vysvítá, že dle zákona pro obyčejné případy volby povolání schválení úředního potřebí není, a pro praktickou potřebu by úplně dostačovalo, kdyby se úřad poručenský jen občas přesvědčil poptávkami, zdali vychování řádně pokračuje a kdyby teprve v případě potřeby vhodné opatření učinil.

V mnohých případech by také málo který soudce udělil schválení k volbě povolání, v kterém by poručenec u velké míře byl vydán nebezpečí života, jako na př. kdyby se měl státi dělníkem v továrně na vyrábění třaskavých látek, aneb odvážlivým akrobatem. Když soudce schválení odepře, nalezne poručenec míst o kam by se z dozoru poručenského úřadu uchýlil.

Také není radno poručníkům vykonávání jejich úřadu stěžovati, protože pak se řádnější občané, nejsou-li právě blízkými příbuznými sirotka, zpěčují úřad ten na se vzíti zejména při dětech školou povinných. Poručník nemůže dítě do školy — třeba hodinu vzdálené — doprovázeti; musíť se předkem o svou a své rodiny obživu starati. Učiní-li opatření, aby dítě školu navštěvovati mohlo a aby skutečně do školy posíláno bylo, vykonal svou povinnost. Kdo mu ale za to ručí, že dítě skutečně do školy dochází? Takto jej snadno může stihnouti dle školních zákonů pokuta neb vězení.

Poručníka, který by mohl vésti dozor na vychování poručence jako svého vlastního dítěte, na venkově nalézti nelze, leda by sirotek s ním příbytek sdílel, a musí se tedy poručník obmeziti na občasnou dohlídku, pokud mu to jeho zaměstnání dovoluje.

Vyjde-li dítě ze školy mezi cizí lidi, počíná si obyčejně již samostatně. neohlížejíc se na poručníka a tu pak často nastávají okolnosti, které k tomu poukazují, že se poručenec béře zlou cestou. Pohříchu není prostředků často, aby se tomu zabránilo. Je-li hospodář přísný, čeládka se mu rozuteče, a služka, které hospodyně přístup k podezřelým tanečním zábavám zamezuje, dovede se ne pozorované odstraniti.

Tu záleží pak jen na poručenci samém, aby si dobré základy svého vychování zachoval a dle nich se řídil, a poručníci mohou jen mravným poučováním a napomínáním napomáhati. Máme ostatně příklady z nedávných dob, že poručenec záhy úplně osiřen ani poručníka po celá léta neviděl, poručenský soud se na jeho vychování ptal teprve, když jej měl prohlásiti za zletilého, a přece vychování řádně se dokončilo. Poručník na to spoléhal, že se

neděje nic nepatřičného a nerad se dal vyrušovati ze svého klidu. Tento stav naprosté nečinnosti poručníka se arci neshodoval s předpisem zákona a se slibem složeným při nastoupení úřadu.

Konečně si dovoluji učiniti zmínku ke kapitole o spolcích směřujících k vychování a ochraně chudé a opuštěné mládeže. Ministerstvo spravedlnosti právem poukazuje na užitečnost takových spolků; avšak tyto spolky se dají zaříditi jen tam, kde se najde dostatek osob, které by se jměním a činností spolkovému životu věnovati mohly. Často se však hledí něco nového zaříditi, co vlastně v jiné podobě již máme.

Zákonem zemským z 3. prosince 1868 č. 59. z. z. uložena obcím povinnost o chudé a tudíž také o chudé dítky se starati, když tu není příbuzných, kteří by buď dobrovolně neb dle své právní povinnosti se o dítě starali. Pojímají-li pak občané vážně úkol obce a mají-li na mysli rozkvět její, budou se též starati o ustanovení řádných poručníků a pěstounů a o náležité opatření do obce příslušných chudých dítek. Pokud mně známo, obce tento úkol i pokud se týče opuštěných cizích dítek, pokud se jich příslušnost nezjistí, také plní a stačí se strany poručenského úřadu pouze upozornění na ten neb onen případ, kde potřebí je pomoci. Tak dávají dítky do ošetřování spolehlivým osobám a později do vychování ke zkušenému hospodáři, jemuž pak dítě koná lehké práce v hospodářství, aniž zanedbává návštěvy školní. Zámožnější obce platí i dále na vychování takovýchto dítek přiměřené zvykem ustálené obnosy, pokud toho zapotřebí jest. V obcích velkých by mohl, jak na str. 448. t. časopisu roč. 1902. navrženo bylo, dotčenou činnost převzíti zvláštní odbor zastupitelstva. Tím by odpadlo zřizování zvláštních spolků neb sirotčích rad. Tím také se ušetří náklad zařízení a udržování takových spolků a dobrodincové mohou své příspěvky ve prospěch chudých dítek obcím odváděti.

Tak každá obec tvoří a v sobě zaujímá též spolek ve prospěch chudých a opuštěných dítek, jehož účel jest upraven zákonem a jehož trvání na libovůli jednotlivců nezávisí.

Praktické případy.

Správce konkursní podstaty nemůže před všeobecným stáním likvidačním bez zmocnění konkursního komisaře, pokud se týče po všeobecném stání likvidačním bez usnesení věřitelského výboru za konkursní podstatu vstoupiti v pojišťovací smlouvy před zahájením konkursu uzavřené, avšak v čas zahájení konkursu žádnou z obou stran úplně ještě nesplněné.

Firma F. S. uzavřela se žalující akciovou pojišťovnou dne 4. října, resp. 18. listopadu 1900 dle pojistek lit. A. až F. pojišťovací smlouvy o svých továrních budovách, pak o zboží, zásobách, nářadí o strojích v továrnách těch se nalézajících na dobu desíti let.

Premie měly býti zaplaceny vždy předem na rok, a firma F. S. převzala závazek, že změna majitele pojištěných závodů a věcí státi se může jen s převzetím těchto na deset let uzavřených pojištění.

Na jmění firmy F. S. byl uvalen konkurs dne 6. července 1901. Konkursní správec K. dopsal před dospělostí premií dne 25. září 1901 žalobkyni, zda by poskytla slevu, že premie jest vysoká. Žalobkyně dopisem ze dne 26. září 1901 žádanou slevu odepřela. Na to konkursní správec dopisem ze dne 2. října žalobkyni oznámil, že jest banka X. poukázána, zaplatiti pojišťovně premie dne 4. října 1901 splatné, a připojil: „Podotýkáme výslovně, že platím pojistné pouze na rok, a nebeřeme na sebe žádného závazku do budoucna, neboť nepoužili jsme výhodných sazeb od jiného ústavu nám nabídnutých pouze z té příčiny, že jsme neměli dostatek času ku provedení akce."

Na to správa konkursní podstaty zaplatila žalobkyni během měsíce října a listopadu 1901 veškeré premie z uvedených pojistek za rok 1901/2 splatné. Konkursní podstata přijala též od žalobkyně k úhradě škody vzešlé následkem požáru dne 28. února 1902 v chemické továrně vzniklého na základě pojistky lit. C. obnos 2714 K 94 h.

Konkursní komisař nebyl požádán o zmocnění, aby konk. podstata vstoupila v pojišťovací smlouvy, a také výbor věřitelský se na tom neusnesl.

Tovární budovy do konk. podstaty patřící s veškerými stroji byly prodány ve dražbě dne 15. září 1902 bance X., která dle usnesení výboru věřitelského ze dne 27. září 1902 i veškeré suroviny, zboží a inventář převzala.

Dále byly od žalobkyně žalované konk. podstatě na žádost jejího správce K. vyhotoveny a odevzdány dvě další pojistky, a sice pojistka lit. L jako dodatek k dřívějším pojistkám lit. A a E, a pojistka lit. M jako dodatek ku pojistce lit. C.

Také tyto další smlouvy dle pojistek L a M nebyly výborem věřitelským schváleny.

Žalující akciová pojišťovna podala dne 7.. února 1903 na žalovanou konk. podstatu firmy F. S. žalobu, kterouž se domáhala:

1. zaplacení obnosu 8775 K 70 h. s přísl., jakožto jednoročních premií splatných dne 4. října, resp. 18. listopadu 1902 z pojistek lit A až F, L a M,

2. určení, že smlouvy pojišťovací dle všech uvedených pojistek jsou závazny pro žalovanou konk. podstatu, a

3. podání jistoty ve smyslu konk. řádu za obnos 64.194 K 11 h., jakožto za premie splatné v létech 1903 až 1909.

Žalobkyně založila tento svůj nárok na pojišťovacích smlouvách lit. A až F, L a M s tím, že po prohlášení konkursu na jmění firmy F. S. žalovaná konk. podstata právoplatným způsobem jednak vstoupila z úplna a zejména na celou ještě neuplynulou dobu pojišťovací ve smlouvy lit. A až F, původně mezi firmou F. S. a žalobkyní uzavřené, jednak že sama uzavřela se žalobkyní smlouvy lit. L a M na dobu 10 let a že jest tudíž povinna, tyto smlouvy způsobem v žádosti žalobní uvedeným splniti, pokud se týče za závazné uznati.

Zmíněná žaloba byla ve všech třech stolicích zamítnuta, a sice v třetí stolici z následujících důvodů:

Dovolání žalobkyně, jež žádá za revisi z důvodů §. 503. č. 2, 3 a 4 c. ř. s. jest bezpodstatným. Dle §. 22. c) konk. ř. měla konkursní podstata firmy F. S. na vůli, chce-li vstoupiti v právní jednání pojistkami příl. A až F. doložená a žádnou z obou stran úplně ještě nesplněná, čili nic; ku vstoupení tomu v pojišťovací smlouvy vzhledem k ustanovení posledního odstavce §. 78. konk. ř. nestačilo pouhé prohlášení správce podstaty, nýbrž k tomu bylo dle §. 147. a konk. ř. před všeobecným stáním likvidačním zapotřebí zmocnění konkursním komisařem, pokud se týče po všeobecném stání likvidačním dle předposledního odstavce §. 147. k. ř. usnesení věřitelského výboru, jež se má státi ve shodě se správcem podstaty dle předpisu §. 140. k. ř., stran kteréhož usnesení konkursní komisař správci podstaty potvrditi má dle §. 147. posl. věta k. ř., že řádně povstalo.

Vše to muselo též žalobkyni býti známo, jelikož nikdo omlouvati se nemůže neznalostí řádně vyhlášeného zákona.

Že konkursní podstata firmy F. S. správcem podstaty výslovně byla prohlásila vstoupení v pojišťovací smlouvy doložené pojistkami A až F, které úpadce se žalobkyní byl uzavřel, žalobkyně sama nemohla tvrditi, dovozuje pouze vstoupení konkursní podstaty z toho, že roční premie vypadající z pojistek A až F, splatné dne 4. října a 18. listopadu žálobkyni správcem podstaty byly zaplaceny a že správce podstaty přijal náhradu za škodu vyšetřenou následkem požáru dne 28. února 1902, což výbor věřitelský vzal na vědomí a schválil.

Avšak že výbor věřitelský dotčenou zprávu o zaplacení premií a přijetí náhrady škody z ohně vzal na vědomí a schválil, nerovná se usnesení výboru toho, že podstata vstupuje v pojišťovací smlouvy uzavřené dle pojistek A až F na dobu 10 let, poněvadž dle posledního §. 140. konk. ř. výbor věřitelský se usnáší dle většiny hlasujících členů výboru a náhradníků, usnášení se výboru věřitelského o vstoupení podstaty v dotčené smlouvy pojišťovací jest tedy podmíněno tím, aby účastníci předem řádně hlasovali právě o tomto předmětu, a to tím spíše, an by konkursní komisař jinak ani nebyl s to, aby zkoumal, stalo-li se usnesení řádně a uděliti o tom potřebné potvrzení.

Sluší ale všimnouti si též toho, za kterých okolností žalovaná konkursní podstata zaplatila žalobkyni shora zmíněné roční premie a náhradu škody z ohně přijala. Dle obsahu dopisu správce podstaty ze dne 2. října 1901 bylo při zaplacení oněch premií výslovné žalobkyni oznámeno, že se premie zapravuje toliko na jeden rok a že konkursní podstata nebere na sebe od 4. října 1902 žádného závazku do budoucna, pročež žalobkyně musila z toho patrně souditi, že konkursní podstata přes to, že premie ty zaplatila, nechce vstoupiti v pojišťovací smlouvy uzavřené dle pojistek A až F na dobu 10 let.

Na ní tedy bylo dle §u 22 c) konk. ř. navrhnouti u konkursního komisaře, aby se žalovaná konkursní podstata v určité přiměřené lhůtě vyjádřila, chce-li vstoupiti ve smlouvy pojišťovací A až F. Neučinila-li žalobkyně tak, přijala-li od žalované konkursní podstaty premie zaplacené s dotčenou výhradou a nahradila-li žalované konkursní podstatě škodu z ohně dne 28. února 1902 vzniklého, nemůže se žalobkyně s úspěchem odvolávati na to, že žalovaná zaplatila pojistné na jeden rok vypadající a že přijala náhradu škody z ohně.

Na tom nemůže též obsah dopisu žalobkyně na správu žalované konkursní podstaty ze dne 3. října 1901 ničeho změniti, neboť měla-li žalobkyně za to, že nemůže svoliti k návrhu v dopisu správce podstaty ze dne 2. října 1901 učiněnému, byla též povinna odmítnouti příjem pojišťovacích premií správcem podstaty toliko se zmíněnou výhradou

zaplacených a vyzvati podstatu, aby se vyjádřila, chce-li vstoupiti v pojišťovací smlouvy A až F na dobu 10 let uzavřené.

Toho žalobkyně neučinila, přes to si ale ponechala obnosy pojistného, o nichž věděla, že žalovanou konkursní podstatou nebyly zaplaceny na desítileté pojišťovací smlouvy pojistkami A až F doložené, nýbrž toliko na jednoroční pojištění, a učinila pouze v shora uvedeném dopisu ze dne 3. října 1901 zcela vseobecnou námitku, že žalovaná konkursní podstata závazky, jež na ni přešly, nemůže libovolně zrušiti.

Z toho, jak si žalobkyně počínala, patrně na jevo vychází, že dobře věděla, že konkursní podstata firmy F. S. vstoupiti nechce v pojištovací smlouvy dle pojistek A až F na dobu 10 let úpadcem se žalobkyní uzavřené, toto počínání si žalobkyně však právě poukazuje též k tomu, že se jí hlavně jednalo o to, aby posunuvši podklad tohoto zaplacení přes to si ponechati mohla premie, jež žalovaná konkursní podstata zaplatila na pojištění jednoroční.

Ježto však žalobkyně netvrdila, že se žalovaná podstata dle §u 147. odst. 1 a konk. ř. před všeobecným likvidačním stáním dne 23. září 1901 konaném vyjádřila, že vstoupí v pojišťovací smlouvy pojistkami A až F doložené, ježto žalobkyně žalovanou konkursní podstatu vůbec nevyzvala, aby se vyjádřila, chce-li vstoupiti ve smlouvy ty a ježto nic tomu nenasvědčuje, že by správce podstaty po konaném všeobecném likvidačním stání v základě usnesení věřitelským výborem ve shodě se správcem podstaty dle předpisu §u 140 k. ř. učiněného byl prohlásil, že žalovaná konkursní podstata v pojišťovací smlouvy vstupuje, ježto dále naopak ze všeho toho, jak si správce žalované konkursní podstaty počínal, na jevo vychází, že správce ten žalobkyni výslovně a jasně oznámil, že podstata ve zmíněné pojišťovací smlouvy nevstupuje, nejeví se žalovaná konkursní podstata pojišťovacími smlouvami, jež jsou doloženy pojistkami A až F, býti vázanou, a objevuje se žalobní nárok, pokud se vztahuje k těmto pojistkám, býti úplně bezpodstatným.

Avšak i pojišťovací smlouvy doložené pojistkami příl. L a M, pokud v nich vytknuta jest doba desetiletá, nemohou se považovati za zavazující žalovanou konkursní podstatu, neboť prvější pojistka, jak z ní lze shledati, jest toliko dodatkem k pojistce příl. A a E, kdežto poslednější pojistka příl. M tvoří zase jen dodatek k pojistce příl. C.

Právní účinnost dodatečných smluv L a M předpokládá tedy právní účinnost hlavních smluv A, C a E a správce podstaty rovněž tak, jak bez dotčeného usnesení výboru věřitelského za konkursní podstatu nemohl vstoupiti ve smlouvy hlavní, též dodatečné tyto smlouvy za

konkursní podstatu mohl uzavříti toliko v základě usnesení věřitelského výboru znějícího na uzavření těchto smluv.

Konečně musí se přihlížeti též k tomu, že dle §. 7. všeobecných pojišťovacích podmínek na veškerých pojistkách A až F, pak L a M otištěných v případě tom závazek žalobkyně stran veškerých předmětů pojištěných pro změnu nastalou v osobě jich vlastníka přestal, pročež i právo pojistěného odpovídající závazku tomu pominulo; ostatně pojištěný nemůže vůbec již s pojištěnými předměty nakládati, pročež vzhledem k ustanovení §u 1411. vš. obč. z., když pominul závazek žalobkyně, nelze též mluviti o povinnosti žalované konkursní podstaty zapravovati premie naznačené v pojistkách L a M, které žalobkyně požaduje.

Z toho, co bylo uvedeno, vysvítá, že se rozsudek soudu odvolacího zakládá na správném posouzení věci po stránce právní a že pro rozsouzení sporné záležitosti jsou nezávažnými veškeré ony okolnosti, o kterých žalobkyně při odvolacím líčení důkazy navrhla, a jež soudem odvolacím připuštěny nebyly.

Konečně co se týče revisního důvodu č. 3. §u 503 c. ř. s. v dovolacím spisu dovolávaného, soud odvolací nezjistil, že pojištění předmětů vypočtených v pojistkách L a M bylo smluveno ústně; ostatně jest úplně lhostejno, zda-li pojištění to ujednáno bylo písemně, jelikož smlouvy L a M, i kdyby byly písemně uzavřeny, nemohou se dle toho, co shora bylo uvedeno, považovati za zavazující žalovanou konkursní podstatu na dobu 10 let.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 15. července 1903 č. 8600. **Leder.**

Manželka jest povinna svého manžela do svého bytu přijmouti, společnou domácnost s ním sdíleti a mu při opatření výživy dle síly své nápomocnou býti. — Výrok soudní, jenž odsuzuje žalovaného k nějakému plnění, nemá ku své vykonatelnosti zapotřebí doložky „pod exekucí“, a není potřebí lhůty k plnění stanoviti.

V r. 1899. oženil se Josef S. s Františkou S. roz. H. a společně s ní po 3 roky u matky své ženy v K. bydlel; nastoupiv pak za souhlasu manželčina službu jako brzdič u železnice v Praze a později v Olomouci, z výdělku ženu a dítko své podporoval. Onemocněv asi po 2 letech nádorem mozkovým, strávil asi 2 měsíce v domácnosti

své ženy v K., pak měsíc v nemocnici v O., a když se na to ku své manželce do K. vrátil, byl jí přemluven, aby na nějaký čas se uhnul nepřátelské mu tchýni a se prozatím ke své matce do O. odstěhoval. Když však průběhem nemoci zraku svého úplně pozbyl, odcizila se jeho manželka od něho, nechtějíc jej již do své domácnosti vzíti.

Josef S. dále tvrdil, že asi po 3 letech, když svou ženu opětně prosil, aby jej k sobě vzala aneb aspoň podporovala, aby hlady nezemřel, ona mu to sice pro ten čas odepřela, slíbila však zároveň, že jej po smrti své matky k sobě vezme a podporovati bude.

Když pak se v r. 1899. Josef S. ve směrech naznačených po případě též o to, aby jej jeho manželka do jeho příbytku do O. následovala, soudní pomoci dovolával, byl jeho návrh usnesením c. k. okresního soudu v Konici ze dne 9. prosince 1899 zamítnut, poněvadž žadatel, jenž tenkráte u své chudé matky jen z milosti přístřeší měl, samostatného bytu neměl a též žádné výživy své ženě poskytnouti nemohl, a poněvadž v ten čas též Františka S., ač jí dům č. 54. v K. připsán byl, protože právo užívání domku toho její matce příslušelo, také jen pro svou osobu u matky trpěna byla. Usnesení to potvrzeno c. k. krajským soudem v Olomouci jako soudem rekursním ze dne 23. prosince 1899.

Mezitím tchýně Josefa S. v r. 1901. zemřela, a stala se následkem toho Františka S. neomezenou vlastnicí domku čís. 54. v K. i s koncesí hostinskou. Mimo to má Františka S., jak sama doznala, v záložně 4400 K. Nyní žádal tedy Josef S., jsa zraku zbaven, nemocen, a poněvadž ho matka jeho pro stáří a chudobu déle živiti nemohla, a poněvadž on sám manželce své bydliště u sebe poskytnouti s to nebyl, aby ho ona do svého bytu do K. vzala, společnou domácnost na dále s ním sdílela a výživu mu poskytovala, odvolávaje se při tom na ust. §§. 90., 92., 44., 796. a 1264. obč. z.

Františka S. opřela se nároku tomu, tvrdíc jednou, že její manžel jest stížen nemocí venerickou, kterouž by mohla nakažena býti, jednak poukazujíc k tomu, že dle občanského zákona vůbec povinnou není, manželi svému pomoc poskytovati.

C. k. okresní soud v Konici usnesením ze dne 13. června 1903 žádost Josefa S. po slyšení Františky S. zamítnul a sice podstatně z těchto důvodů:

Stran návrhu, aby jí — Františce S. — nařízeno bylo svého manžela k sobě do K. vzíti, nezavazuje zákon nikde manželku, aby ji manžel její následoval a ona ho k sobě do bytu svého přijala, napak má pouze manžel dle §. 92. o. z. právo žádati, aby ho manželka

do bydliště jeho následovala. Proto jest návrh Josefa S. právně neodůvodněným nehledě ani k tomu, že manželka jeho tvrdí, že jest (ač popřeně) manžel její stižen nemocí pohlavní a ji jedenkráte již nakazil a ona by tedy ovšem pravdivost okolnosti této předpokládajíc, dle §. 109. o. z. i příčinu ku rozvodu od stolu a lože měla.

Provádění důkazu o této sporné okolnosti v řízení o této žádosti Josefa S. zavedeném přípustným není a musí tedy otázka tato zůstati nerozhodnuta, a to tím spíše, že má vzhledem k tomu, co již předem uvedeno, význam jen podřízený.

Co se týče druhé otázky, není vůbec zákonných předpisů, manželův nárok alimentační ustanovujících, nýbrž dle nich (arg. §. 91. obč. z.) přísluší pouze manželce alimentační nárok proti manželi, nikoli však též naopak. Ani z ostatního zněním svým příliš všeobecného ustanovení §. 91. o. z. právní povinnosti manželčiny rovněž dovozovati nelze, a navrhovatel ani z právního důvodu smlouvy se nároku toho nedomáhá.

Dle rak. práva nepřísluší manželi oproti manželce vůbec nikdy, a tudíž ani ne v případě §. 1264. obč. z. pražádný nárok alimentační. Ani §. 44. o. z., který mimo jiné ustanovuje, že strany smlouvou manželskou prohlašují mimo jiné též, sebe navzájem podporovati, nestanoví tím předpis rozkazující, nýbrž jest spíše jen projevem theorisující činnosti zákonodárcovy. Kdyby se však z §. 44. o. z. i důsledky ohledně povinnosti alimentační činily, pak se na základě téhož předpisu i tvrditi mohlo, že manželku tíží stejná s mužem povinnost ku nesení i ostatních břemen manželových, což však příčilo by se jak zákonně uznanému prvenství mužově v rodině (§. 91. o. z.), tak i jiným jasným předpisům zákona. — Také z podstaty manželství o sobě právního závazku manželčina k výživě mužově nijak dovozovati nelze. Mravní závazek takový manželství povahou svou nepopíratelně s sebou přináší, jenž však, postrádaje sesílení normou zákonnou, v oboru práva jako takový významu nemá.

Konečně se podotýká, že nárok alimentační z §. 796. o. z. podstatně odlišuje se v nejednom směru od nároku dle §. 91. o. z., hlavně však tím, že jest alimentační nárok §em 796. o. z. upravený pouhou náhradou za díl povinný, zákonem pozůstalému z manželů neposkytnutý. (§. 796. a předch. o. z.). — Proto bylo žádost v obou směrech zamítnouti.

K rekursu Josefa S. c. k. krajský soud v Olomouci jako soud rekursní, nařídiv dříve doplnění řízení první stolicí provedeného stížnosti vyhověl usnesením ze dne 12. července 1903 a v odpor vzaté

usnesení v ten rozum změnil, že Františka S. jest povinna svého manžela Josefa S. do svého bytu v K. přijmouti, společnou domácnost na dále s ním sdíleti a mu při opatření výživy dle síly své nápomocnou býti a sice z těchto důvodů:

Soud rekursní nepřidal se k důvodům soudce prvého a vyhověl stížnosti Josefa S. do onoho usnesení podané. Neboť úsudkem lékařů soudních jest na jisto postaveno, že Josef S. nyní nemocí syfilitickou neb jinou nemocí nakažlivou stížen není, nemá tedy jeho manželka v tom směru ni příčiny, ni práva k odloučenému bytu.

Ze zájmu veřejnoprávního, jejž stát na zachování manželství má, a z ustanovení §. 44. o. z. plyne, že manželka svého muže v čas nemoci (nehrozí-li jí nákaza) anebo schudnutí opustiti nesmí; obsah §. 44. o. z., že ve smlouvě manželské muž a žena vůli svou projevují, že chtějí v nerozlučném obcování žíti, děti ploditi, je vychovávati a sobě obapolně pomáhati, nejsou pouhou theorií, nýbrž normou obě strany zavazující. V §. 92. obč. z. výslovně nařízeno, že manželka jest povinna, mužovi v hospodářství a živnosti dle síly své pomáhati. Ježto poskytování vzájemné pomoci výslovně v §. 44. o z. jakožto účel manželství uvedeno jest, jsou oba manželé k tomu povinni, a každý z nich má právo, zdráhající se stranu k tomu přinutiti.

Z toho plyne, že Františka S., kteráž samostatný byt má, povinna jest svého manžela, jenž pro slepotu, nemoc a chudobu nyní přístřeší nemá, do svého bytu přijmouti a na dále domácnost tu s ním sdíleti, jakož i při opatření výživy jemu dle síly své nápomocnou býti.

Bude-li Josef S. po uzdravení se opět k nějaké práci schopen, bude povinen i on dle sil svých pracovati, aby své manželce co nejvíce ulevil.

O věci této bylo v řízení nesporném rozhodovati, poněvadž se tu nejedná výhradně o nárok soukromý, nýbrž též o zájmy veřejného pořádku, jenž z povinnosti úřední udržen býti má.

Proti rozhodnutí tomu podala Františka S. rekurs, a Josef S. rozklad ev. stížnost, a sice poslednější z toho důvodu, poněvadž výrok soudní nebyl opatřen doložkou „pod exekucí“.

Rozkladu c. k. krajský soud usnesením ze dne 4. srpna 1903 čj. R. IV. 17./3.—3. místa nedal a předložil spisy c. k. nejvyššímu soudu k rozhodnutí a sice z těchto důvodů:

Výrok soudní, jenž odsuzuje žalovaného k nějakému plnění, a jenž se tedy neomezuje pouze na nějaké zjištění, byl k tomu cíli vyžádán a proveden, aby byl též splněn; to se stane i v tom případě,

když obvyklá doložka „pod exekucí“ ve výroku není, neboť se to samo sebou rozumí.

Neuposlechne-li strana odsouzená, pak teprve má se dle §. 19. cís. pat. ze dne 9. srpna 1854 č. 208. ř. z. užiti vhodných prostředků donucovacích k provedení výroku soudního.

V tomto případě též nebylo potřebí lhůty k plnění stanoviti, ježto plnění ihned, jakmile výrok právní platnosti nabyl, nastati mělo.

C. k. nejvyšší soud nevyhověl žádnému z rekursů, a potvrdil usnesení soudu rekursního, poukázav zároveň na důvody tam uvedené.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. srpna 1903 čj. 12189. Kand. adv. Dr. Adolf Konečný.

Povinost směnečného dlužníka nahraditi stejný díl svému spoludlužníku, který směnečný dluh sám zaplatil, dlužno vyvoditi toliko ze všeobecných ustanovení o korealitě v obč. zákoníku. §. 896. obč. zák. Stejnou zásadou se řídí též povinost k náhradě nákladů ze strany směnečného věřitele dobýváním způsobených.

Směnkou ze dne 1. června 1901 se zavázali jako příjemci A. B. C. D., že zaplatí záložně E. směnečnou valutu 2000 K manželům Baťovým vyplacenou.

Pro neplacení vedla záložna E na směnečného dlužníka A exekuci, jenž zaplatil dne 10. ledna 1902 směnečnou pohledávku 2000 K s úroky a veškerými náklady v obnosu 2034 K, v němž byly zahrnuty náklady exekučního vtělení obnosem 15 K.

A. zažaloval pak spoludlužníka D. tvrdě, že zaplatil jako rukou společnou a nerozdílnou zavázaný směnečný dlužník celý dluh, a opíraje se o ustanovení §u 896. obč. zák. na zaplacení polovice tedy: 1017 K s 5% úroky ode dne 11. ledna 1902. Zjištěno, že pozůstalost B-ova, jenž mezi tím zemřel, není s to, aby závazku svému dosti učinila.

C. k. soud v Chrudimi odsoudil rozsudkem ze dne 27. května 1902 Cg II 27/2—6 žalovaného k zaplacení obnosu 673 K s 5% úroky od 11. ledna 1902 co jedné třetiny žalobcem zaplaceného obnosu po srážce jedné třetiny nákladu exekučního vtělení (2034 : 3 = 678—5

= 673 K) a zamítl žalobu co do obnosu 5 K — jako této třetiny nákladů exekučního vtělení — na dobro a co do zbytku 339 K pro tentokráte, odůvodniv výrok ten — odvolávaje se ustanovení §. 896. obč. zák. — tím, že závazek je dělitelný a to ve tři díly, poněvadž B. resp. jeho pozůstalost je beze jmění a další spoludlužník posud žalován nebyl.

Nárok na náhradu nákladů A. proto nemá, poněvadž je sám nevčasným placením zavinil.

C. k. vrchní zemský soud v Praze odvolání žalobcovo zamítl a rozsudek prvního soudce potvrdil, ale z důvodu toho, že žalobce byl samostatně oproti záložně D. jako věřitelce zavázán a když tomuto svému směnečnému samostatnému závazku dostál, zaplatil svůj samostatný vlastní dluh a nelze na tento samostatný směnečný závazek ustanovení §§. 891., 896. obč. zák. oproti žalovanému upotřebiti.

K dovolací stížnosti žalobcové uznal c. k. nejvyšší soud právem:

Přisouzení 673 K s 5% úroky ode dne 11. ledna 1902, pak dočasné zamítnutí žaloby co do 339 K se potvrzuje; v ostatním se rozsudek odvolací mění a nalézá se, že jest žalovaný povinen zaplatiti žalobci též do 14 dnů pod následky exekuce 5 K s 5% úroky ode dne 11. ledna 1902.

Důvody: Právní posuzování této sporné záležitosti bude se díti správněji a přesněji, rozliší-li se přísně: právní poměr směnečného věřitele (záložny E) ku čtyřem směnečným dlužníkům (mezi nimi k žalobci a žalovaném) s jedné strany a právní poměr jednotlivých směnečných dlužníků mezi sebou.

Prvnější poměr právní došel svého zakončení zaplacením směnečného dluhu žalobcem, jakožto jednoho ze čtyř směnečných dlužníků směnečnému věřiteli.

Provádí-li soud odvolací ve svých důvodech, že každý ze čtyř směnečných dlužníků byl samostatným dlužníkem a že žalobce zaplativ, platil jen svůj dluh, jest to vůči směnečnému věřiteli správné.

Oni čtyři směneční dlužníci byli jako příjemci směnky přímými směnečnými dlužníky a to každý z nich dlužníkem celku. Tento jejich závazek je upraven v řádu směnečném.

Je-li však směnka zaplacena, zaniklo-li právo směnečné zaplacením (se strany jednoho přímých dlužníků směnečných), nemůže se nyní býti dovoláváno směnečného řádu ku posuzování právního poměru směnečných dlužníků mezi sebou, kteří postižné nároky směnečného řádu čl. 51. sm. ř. nemohou uplatňovati, poněvadž byli příjemci směnky.

Směnečný řád neobsahuje také předpisu o tom, zda-li a co nahraditi má jeden z více příjemců druhému příjemci, který celý směnečný dluh zaplatil.

Tuto otázku dlužno tedy posuzovati mimo řád směnečný i dochází otázka ta svého rozřešení ve všeobecných ustanoveních o korealitě v obč. zákoníku a proto použil soudní dvůr první stolice po právu předpisu §. 896. obč. zák. k rozhodnutí této sporné záležitosti, rozvrhnuv směnečný dluh toho času na tři osoby.

Co do náhrady exekučních nákladů 15 K žalobcem zaplacených je dovolání odůvodněno, neboť, kdyby byl žalovaný svému závazku, zaplatiti směnečnému věřiteli směnečný dluh, dostál, nebyly by náklady s dobýváním směnečné pohledávky spojené povstaly a je tedy správným závěrek, že je také s placením obmeškalý žalovaný zavinil a tudíž třetinu jich hraditi musí.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 22. ledna 1903, čís. 14.560.

Soudní tajemník **Hamberger**.

Knihovní přednost propůjčená pohledávce před výměnkem a služebností bytu má pro případ nucené dražby úplnou záměnu knihovního pořadí v zápětí, když buď v době postupu knihovní přednosti neb aspoň v době rozpočtu mezi předstupující pohledávkou a výměnkem (služebností bytu) nebylo jiných věřitelů a oprávněných. [1])

Na usedlosti č. 3. v B. váznou knihovně pod pol. 25. výměnek Václava K. a v nejbližším pořadí 29. až 40. různé pohledávky záložny v Ch., kterýmž však byla postoupena knihovní přednost před uvedeným výměnkem. V pol. 26. až 28. vyznačeny jsou výmazy.

---

[1]) Pozn. zasíl. O otázce této pojednal jsem v Pravníku z r. 1901 na str. 651 a násl. a z r. 1902 na str. 809 a násl. a hájil stále názor shora projevený. Nemožno tajiti, že důvody soudu rekursního recipovaly právě myšlenky mého pojednání. Se mnou Stieber, „Uhražovací kapitál služebností a realních břemen", na str. 65. Velká většina spisovatelů jest mínění opačného; tak: Dvořák v Právníku z r. 1901 na str. 274; Lošan tamtéž na str. 616 a 686; Worel ve spisku „Výměnek v exekuci" na str. 62, 70 a 104; Tilsch „Einfluss der Civilprocessgesetze auf das mat. Recht", vyd. II. na str. 165; Neugröschl v Not. Ztg. z r 1897 na str 101; Ofner tamtéž na str. 19; a j. v.

Usedlost ta propadla exekuci a docíleno za ni nejvyšší podání 12.783 K. Uhražovací kapitál na výměnek Václava K. vypočtěn byl obnosem 6.037 K. Při rozvrhovém roku účtovala záložna v Ch. veškeré své pohledávky a navrhla, aby přikázány byly dříve, než výměnek Václava K. Tomu odporoval zadní věřitel C. Exekuční soudce přikázal nejprvé veškeré pohledávky záložny v Ch., čímž nejvyšší podání vyčerpáno bylo do té míry, že se dostalo na uhražovací kapitál výměnkový pouze 3600 K. Odpor věřitele C. s tím odůvodněním byl zamítnut, že postoupením knihovní přednosti stalo se ve smyslu ustanovení §. 218. ex. ř. plná záměna pořadí knihovního mezi pohledávkami záložny a výměnkem uvedeným.

Rekursu C-ově, který se toho domáhal, aby v objemu odporu jím již vzneseného přikázán byl především uhražovací kapitál výměnkový, zbytek pak na pohledávky záložny v Ch., a aby záložna, pokud takto kryta nebyla, poukázána byla jen na úroky z uhražovacího kapitálu plynoucí až do úplného jejího ukrytí, krajský jako rekursní soud v Chrudimi usnesením svým ze dne 4. května 1903, č. j. RI 91/3—29, nevyhověl, připojiv tyto důvody:

Soud rekursní jest náhledu, že při postupu knihovní přednosti nejde především a to hlavně tam, kde není mezitímních věřitelů (neb jiných oprávněných), o právo samo, o podstatu jeho, tedy také ne o postup práv a nároků, nýbrž že jedná se o zvláštní samostatné jednání právní, kteréž se zařízením knih pozemkových nejtěsněji souvisí a proto také předem v knih. zákoně (§§. 29. a 30.) svého upravení dochází.[2])

Výměnkář nepostupuje tudíž při propůjčení knihovní přednosti ani svého práva na výměnek, ani uhražovacího kapitálu pro případ nucené dražby, ani práva na dávky výměnkové neb jejich hodnotu pe-

---

Nejvyšší soud nad míru kolísá. Rozhodnutí s hořejším souhlasná jsou: č. 604 z r. 1889 (uveř. v Nowakově sbírce, ve sv. IV., na str. 174 — neb ve sb. G. U. W. č. 12564) a č. 10817 z r. 1900 (uveř. v Právníku z r. 1901 na str. 457); z opačných jen nejnovější: č. 15516 z r. 1898 (uveř. v Právníku z r. 1899 na str. 330) a č. 8289 z r. 1900 (uveř. v příloze Věstníku pod č. ř. 264).

²) P. z. Možno se ve směru tom dovolávati autority Exnerovy, který ve svém známém díle: Das österreichische Hypothekenrecht na str. 506 praví: „... so ist diejenige Auffassung vorweg ausgeschlossen, welche in der sogenannten Prioritätscession eine wirkliche Cession erblickt, sei es eine wechselseitige Cession der Pfandforderungen, sei es eine Cession bloss der Pfandrechte ...... Es beginnt also die richtige Einsicht hier mit der Anerkennung, dass das vorliegende Verkehrsgebilde ein Geschäft sui generis sei......“

néžní, nýbrž prostě prohlašuje: Knihovního pořadí, kteréhož jsem pro své právo nabyl, neb které pro mne (při současnosti knihovních žádostí) současně s určitým věřitelem teprvé nabyto býti má, dobrovolně se vzdávám ve prospěch věřitele, který by jinak současně se mnou neb bezprostředně za mnou — tento případ jest zde na snadě — knihovního pořadí nabyti měl; dopouštím, aby věřitel mi předstoupil, ustupuji v jeho prospěch do pozadí a zaměňuji tudíž své pořadí knihovní s pořadím jeho.

Taková záměna — není-li mezitimních věřitelů a oprávněných — jest úplnou a nemůže nikým třetím v odpor brána býti; majitelem hypoteky ne, poněvadž se jeho práv vůbec netýče — vždyť účinek postoupené knihovní přednosti jeví se teprve po nucené dražbě v řízení rozvrhovém — věřiteli proto ne, poněvadž jich nebylo v době vyznačení knihovní posloupnosti, tak že tito věřitelé nabyli teprve později práv svých a to v plném vědomí toho, co z kniby pozemkové již zřejmo jest [3])

Tuto úplnou přeměnu (záměnu) knihovní posloupnosti má také §. 30. knih. zák. na zřeteli a pokládá ji za výjimku z pravidla §, 29. zák. téhož. Dokud není věřitelů mezitímních, není také vůbec práv a přednosti „ostatních věřitelů" (viz druhou větu §. 30.), jež propůjčením knih. přednosti zůstávají nedotknuta.

Vše to platí také o výměnku.

Jest nepochybno, že výměnkář může se z pravidla svého práva úplně zříci, neb vzdáti se knihovního pojištění vůbec; může tedy také dle argumentace a majori ad minus zaměniti výhodné knihovní pořadí pořadím zadnějším.

Tato záměna má týž účinek, jako by výměnkář zvláštním prohlášením ku knihovnímu výmazu svého práva svolil, výmaz ten byl proveden, a jako by právo toto buď se současnou žádostí věřitele, kterému výhoda knihovní přednosti se má dostati a dostává, neb zvláštní pozdější knihovní žádostí po zápisu práv onoho věřitele vloženo bylo do knih poznovu.

---

[3]) P. z. Zase možno tu poukázati na srovnalý náhled Exnerův na str. 486: „Wenn zwischen unmittelbar nacheinander folgenden Hypotheken die Eintragung des Vorranges (oder der Gleichstellung) bewilligt und vollzogen ist, so kann über ihre Wirkung kein Zweifel bestehen: es hat dem Erfolg nach ein Umtausch der Rangstellen bei der Posten stattgefunden, und wird von jetzt an nicht nur unter der Betheiligten sondern Jedermann gegenüber Alles so gehalten, als wäre die zurückgetretene Hypothek seinerzeit erst nach der vorgetretenen zur bücherlichen Eintragung gekommen".

Že takový arciť poněkud spletitý a nepraktický postup jest možným, a že jeví ve svých účincích plné nabytí přednějšího knihovního pořadí onoho věřitele, jemuž výměnkář ustupuje, o tom nebude as nikdo pochybovati.

Totéž a podobné měl zákonodárce na paměti při kodifikaci práva knihovního a proto připustil pro případy takové, neméně však i pro ty, kde jsou již věřitelé a jiní oprávnění mezitímní — zde arciť bez újmy jejich práv — propůjčení knihovní přednosti a poznamenání téže. Tím jest řízení velmi zjednodušeno. Ostatně náhled, jako by se předstouplému věřiteli dostalo zaplacení z kapitálu uhražovacího samého, zase nevystihuje účinku provedené knihovní přednosti. Nestačí-li nejvyšší podání k uspokojení předstouplého věřitele a ještě také k úplnému přikázání uhražovacího kapitálu na výměnek vypočtěného, předstouplý věřitel dochází úhrady na základě svého, propůjčením knihovní přednosti zlepšeného knihovního pořadí a tak mocí svého vlastního práva přímo z nejvyššího podání, kdežto zbytek jeho připadá na uhražovací kapitál; z uhražovacího kapitálu neb z části jeho se věřiteli předstouplému nepřikazuje ničeho. Vždyť výměnkář, postoupiv přednost, žádati nemůže, aby ohledně svého nároku došel uspokojení z nejvyššího podání, dokud předstouplý věřitel stran své pohledávky zapraven nebyl[4]). Zadnějších věřitelů v době postupu (neb aspoň rozvrhu) nebylo a není; záměna pořadí stala se před tím, než práv knihovních nabyli, jim tudíž ublížiti nemohla. Věřitel předstouplý a výměnkář neměli žádné povinnosti, ba ani možnosti o ně dbáti, a proto ani řízení rozvrhové nemůže jim přiznávati práv, která jim dle knih. pořadí nepatří.

Že §. 30. knih. zák. sluší obdobně užiti u služebnosti bytu, výměnku a břemen reálních, všeobecně se již uznává a praktikuje; platí tedy i pro tyto případy výslovné ustanovení §. 218., odst. 2. ex. ř., že „knihovně zapsaným postupem přednosti v s t o u p í pohledávka hypoteční, které byla přednost postoupena, n a m í s t o hyp. pohledávky ustouplé.

Třetí stolice nevyhověla taktéž rekursu zadnějšího věřitele, připojivši tyto d ů v o d y:

Věcným předpokladem rekursního případu jest, že ihned za výměnkem vložena jsou zástavní práva násl. věřitele, že tedy mezitimního věřitele není, dále že výměnkář zadnějším pohledávkám záložny v Ch.

---

[4]) Poz. zas. Tak nález nejv. soudu ze dne 5. list. 1890 č. 12591 (uveř. v Právníku z r. 1892 na str. 483).

propůjčil knihovní přednost a že všicci pozdější věřitelé zástavní takovýto stav věci již nalezli.

Dal-li ale výměnkář pohledávkám záložny, bezprostředně za ním jdoucím, knihovní přednost, správně oba nižší soudové přiznali záložně uspokojení před výměnkářem.

Dovolací rekurs, jenž hájí opačný právní názor, opírá se o mylné domnění, jako by výměnkář byl postoupil záložně nějaká z výměnku plynoucí práva, při čemž by arciť byl nemohl více postoupiti, než nač sám jen právo měl. Leč domnění toto jest mylné; rozsah a obsah práva výměnkového jest před postupem přednosti i po něm vždy stejný. Změny doznalo jen knihovní zajištění výměnku, z příznivějšího místa v stavu břemen dostal se výměnek na místo nepříznivější. Že k tomu výměnkář jest oprávněn, dle §. 30. k. z. není pochyby, a neutrpí tím také nikdo škody, jelikož se předpokládá, že není tu položky mezitímní; vždyť výměnkář a předstouplý věřitel ostatním účastníkům knih. pořadím předcházejí a mohou tudíž tito teprve po úplném uspokojení oných dosáhnouti ukrytí z rozdělované podstaty. Musí jim býti tedy lhostejno, kterak pro jmenovaní dosáhnou uspokojení ze zástavy.

Může-li se výměnkář zajištění svého výměnku vůbec vzdáti — a o tom není pochybnosti — může zajisté také zřeknouti se svého knih. pořadí, což se ale — za uvedeného předpokladu — netýče práv ostatních věřitelů.

Jiným jest stav věci ovšem, když jsou tu závady mezitimní. Kdyby i tu předstouplý věřitel uspokojen byl bezprostředně z nejv. podání, doznali by tím újmy věřitelé mezitimní (viz §. 30. k. z.), poněvadž, je-li tu výměnek jim předcházející, přece jen mohou očekávati, že po smrti výměnkáře dostane se jim uspokojení z uhražovacího kapitálu ať již celého ať jen části jeho, což by však bylo znemožněno, kdyby hyp. věřitel, který bez ohledu na propůjčenou knih. předost za nimi jest zapsán, právě na základě poskytnuté přednosti ihned byl uspokojen, tak že by jim při nejmenším tento fond uhražovací byl odňat.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 4. června 1903 č. 7957.[5]) **Flieder.**

---

[5]) P. z. Bylo by nadmíru žádoucí, aby o této pro úvěr hypotekární velice důležité otázce pojednáno bylo nejv. soudem v sezení plném, a aby dotyčné zásadní rozhodnutí bylo zařaděno do knihy judikátní. Pak by v soudní praksi zavládla konečně jakási jednotnost mínění, které tu — viz jmenovitě zcela úchylné, po mém soudu arciť mylné názory p. rady Lošana — bohužel není.

Alimentaci a její výši lze uložiti nemanželskému otci jen pořadem sporným.

Okresní soud v Ml. V. jako soud poručenský nezl. nemanželské Anny V. vydal usnesení, kterým uložil nezletilému Josefu H., aby měsíčně ku předu platil poručníku Janu V. po 7 K na výživné nezl. Anny V. pod následky exekuce, ježto se Josef H. za nemanželského otce přiznal a jest povinen otcovské povinnosti výživy, vychování a zaopatření dle svého jmění obnášejícího okolo 3400 K plniti, tedy jmenovitě výživné v měsíčních popředních lhůtách počínaje 1. prosincem 1902 platiti.

Ku stížnosti Josefa H. a jeho poručníka soud rekursní usnesením zrušil usnesení soudce prvého a odkázal nárok nezl. Anny V. proti nemanželskému otci na výživné a plnění otcovských povinností na pořad práva s odůvodněním: Dle §. 1. čís. pat. z 9. srpna 1854 č. 208. ř. z. má soud v záležitostech nesporných z moci úřadu nebo k žádosti stran jen potud úředně jednati, pokud to zákony nařizují. Není ustanovení, jež by soud zmocňovalo, aby alimentační nárok nemanželských dětí vůči jich nemanželským otcům, kteří otcovství doznali, řízením nesporným stanovil. Naopak §. 171. obč. z. povinnost, nemanželské děti živiti a zaopatřiti výslovně označuje jako „dluh“, který jako jiný dluh přechází na dědice. Nemanželské dítky jsou tudíž co do svých nároků na výživu a zaopatření na roveň postaveny ostatním věřitelům, z čehož vyplývá, že když plnění jest odepřeno, tak jako každý jiný věřitel pohledávání svá proti dlužníku pořadem sporu ku platnosti přiváděti musí.

Nad to ustanovuje §. 49. č. 2. jur. n., že spory o povinnostech náležejících podle zákona nemanželskému otci vůči dítěti přikázány jsou právomoci okresních soudů ve věcech sporných; z čehož se podává, že poručenský soud o těchto povinnostech a jejich objemu proti vůli nemanželského otce v řízení mimosporném rozhodovati nemůže, a že otázka, pokud lze užiti ustanovení §§. 166. a 167. obč. z. na určitý případ, k řízení mimosporného vyloučena jest dle §. 52. čís. 7. cís. pat. z 9. srpna 1854 č. 208. ř. z., an předpis tento otázkám sporným pořad řízení sporného vyhražuje.

V tomto případě sice Josef H. k otcovství se znal, ale nepřiznal svou povinnost ku poskytování výživného, ani výši jeho. Není tu tedy ani podmínek, jež vyhledává vynesení ministerstva spravedlnosti ze dne 3. září 1895 č. 19188., za jakých určení alimentačních nároků pořadem mimosporným provésti bylo doporučeno.

Dovolací stížnost Jana V., poručníka nezl. Anny V. byla nejvyšším soudem zamítnuta a bylo usnesení soudu rekursního potvrzeno z důvodů jeho v podstatě správných.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 3. března 1903 čís. 3163*)

Exekuci vkladem (neb záznamem) práva zástavního na základě trestních nálezů (§. 1. č. 8. exek. ř.) povoluje soud v §. 88. odst. 2. č. 1. exek. ř. jmenovaný, nikoliv okresní soud v §. 4. č. 6. exek. ř. určený.

Na základě trestního rozsudku co do pravomoci stvrzeného učinil vymáhající věřitel u c. k. okresního soudu v Horním Hollabrunnu (v Dolních Rakousích) návrh, aby mu ku dobytí přisouzených mu proti dlužníku v obvodu tohoto soudu bydlícímu útrat trestních povolen byl záznam práva zástavního s obmezením §. 822. obč. zák. na nemovitostech, jichž knihovní vložky se vedou u c. k. okresního soudu ve Znojmě (na Moravě). Dovolaný soud prohlásil se, odkazuje na §. 88. č. 1. exek. ř., nepříslušným a odkázal návrh podle §. 44. j. n. k c. k. okresnímu soudu ve Znojmě. I tento se však měl za nepříslušna, dovolávaje se §. 4. č. 6. exek. ř.

Vzniklý takto spor o příslušnost rozhodl nejvyšší soud prohlásiv, že k vyřízení zmíněného návrhu exekučního jest okresní soud Znojemský příslušným.

Důvody. Rozhodnutí to spočívá v úvaze, že exekuční titul žádosti za základ sloužící posuzovati jest podle §. 1. č. 8. exek. ř. a že se v exekuční žádosti žádá ku vydobytí právoplatně přisouzených nákladů zastupováním vzešlých za knihovní záznam práva zástavního s výhradou §. 822. obč. zák. na nemovitostech dlužníkových, které leží v obvodu c. k. okresního soudu ve Znojmě; že jest tedy zde podle §. 88. odst. 2. č. 1. exek. ř., pokud se týče §. 75. knih. zák. ku vyřízení exekučního návrhu příslušným ten soud, u něhož se vložka knihovní vede, a že tu neplatí ustanovení §. 4. č. 6. exek. ř., které upravuje příslušnost jen potud, pokud v zákoně není něco jiného nařízeno.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 19. května 1903 č. 7479. F. L.

---

*) P. z. Sr. Právník 1902 str. 716. a 718. stejné nálezy z 15. července 1902 č. 10050. a z 30. září 1902 č. 13310. Opačně tamtéž str. 171. rozh. z 3. prosince 1901 č. 16387. Souhlasně též nál. 13. ledna 1903 č. 185. uveřejněný v Gellerově Centr. Bl. pod č. 146. r. 1903.

Zákonný zástupce nezletilého může za něho podati soukromou žalobu trestní a jednati před soudem trestním beze zvláštního zmocnění.

C. k. nejvyšší soud jako soud zrušovací vyhověl zmateční stížnosti, podané c. k. generální prokuraturou k zachování zákona a nalezl, že rozsudkem c. k. zemského jako odvolacího soudu v Brně ze dne 9. dubna 1903 č. j. Bl. 166/3—9, kterým dáno bylo místo odvolání Antonie B. do rozsudku c. k. okresního soudu ve Ždánicích ze dne 20. února 1903 č. j. U 73/3—3 a táž dle §. 259. č. 1 tr. ř. sproštěna obžaloby pro přestupek proti bezpečnosti cti dle §. 489. tr. zák., porušen byl zákon.

Důvody: Dne 7. února 1903 podal Josef G. jako zákonný zástupce svého nezletilého syna Tomáše G. u okresního soudu ve Ždánicích na Antonii B. soukromou žalobu pro urážku na cti ... Soud ten uznal rozsudkem ze dne 20. února 1903 č. j. U 73/3—3 Antonii B. vinnou přestupkem proti bezpečnosti cti dle §. 489. tr. zák., spáchaným na Tomáši G. Zemský soud trestní v Brně jako soud odvolací, na který se obžalovaná obrátila, sprostil však vedle §. 259. č. 1. tr. ř. rozsudkem ze dne 9. dubna 1903 č. j. Bl. 166/3—9 Antonii B. obžaloby pro to, že prý tu je zmatek §. 281. č. 9. lit. c) tr. ř. Výrok osvobozující odůvodňuje soud odvolací, nepouštěje se ostatně ani do právního posuzování skutkového děje, tím, že prý Josef G. nebyl k obžalobě oprávněn, poněvadž od svého syna neobdržel plnou moc ku podání soukromé obžaloby na Antonii B., že prý tudíž zde není obžaloby po zákonu potřebné. Než náhled ten spočívá na právním omylu.

Netřeba rozebírati otázku, mohou-li osoby nezletilé vůbec nastupovati jako soukromí žalobcové. Zajisté však jest jejich zákonný zástupce oprávněn vykonávati jejich jménem právo soukromé obžaloby jim příslušející a jednati za ně beze zvláštního zmocnění před soudcem trestním. Ani zákon trestní, aniž trestní řád neobsahují ovšem specielního ustanovení, jímž by upraveno bylo právo nezletilých ku obžalobě a způsob vykonávání jeho; avšak právě okolnost ta vede k závěru, že v tomto směru dlužno použíti všeobecných zásad práva civilního.

Občanský zákonník prohlašuje v §. 147. otce za hlavu rodiny, které přísluší moc otcovská nad dětmi a §. 152. ho zavazuje, aby své nezletilé děti zastupoval. Osoby, které nepožívají péče otcovské a které jsou ještě nezletilé aneb z jiných důvodů neschopné, aby záležitosti své samy spravovaly, obdrží vedle §. 187. obč. zák. zvláštní ochranu poručníkem aneb opatrovníkem. §. 243. obč. zák. upírá však nezle-

tilým způsobilost procesní vůbec; nezletilý musí, nemá-li otcovského opatrovníka, zastupován býti před soudem poručníkem.

Oprávnění, zastupovati opatrovance před soudem, jest tudíž součásti moci otcovské, pokud se týče poručenské. Toto právo ku zastupování jest proto zákonné a aby ho vykonávati mohl, nepotřebuje otec, pokud se týče poručník žádné další legitimace. Toto zákonné zastupování vznikající z práva rodinného má také na mysli trestní řád v prvém odstavci §. 50., když mluví o právu soukromého žalobce a soukromého účastníka, „jakož i jejich zákonného zástupce", aby zastupovali věc svou sami aneb zmocněncem. „Zákonnými zástupci" soukromého žalobce a soukromého účastníka mohou však býti toliko ti, jimž tato úloha podle předpisů práva občanského připadá.

Podobně přenechává §. 365. odst. 2. tr. ř. zákonnému zástupci soukromého účastníka, který není svéprávným, aby za něho nároky jeho provedl a prokázal. Staví-li pak §. 50. odst. 1. tr. ř. soukromého žalobce na roveň soukromému účastníku vzhledem ku zastupování jich před soudem trestním, dlužno míti za to, že jest také otci neb poručníku nezletilého soukromého žalobce vykonávati za něho právo žalobní před soudem, při nejmenším však — kdyby se také nezletilci samému nechtěla vůbec odepříti způsobilost procesní — že jest otec aneb poručník oprávněn, právo to vykonávati.

Že nezletilý obviněný má v řízení trestním passivní způsobilost procesní, není důkazem proti náhledu tomu, jak za to mylně má rozsudek stolice odvolací, vyslovuje-li, že by bylo nespravedlivo, aby se jednak nezletilec prohlašoval zodpovědným za urážky na cti, s druhé strany však aby se mu odpíralo právo ku samostatné žalobě pro urážky na cti na něm spáchané. Z porušení všeobecného řádu právního vzniká právě nárok státní na potrestání, před kterým ustoupiti musí moc otcovská, pokud se týče poručenská. Uskutečnění nároku toho nemůže učiněno býti závislým na svolení zákonného zástupce nezletiletého provinilce a na jeho chování se před soudem trestním. Porušení právního pořádku vyžaduje zadostiučinění a aby ho dosáhl, musí se soudce držeti přímo pachatele samého; pachatel sám jest předmětem řízení a musí proti němu, je-li nezletilý, avšak již k trestnímu činu způsobilý, cestou práva jednáno býti nezávisle od vlivu moci rodinné nad ním stojící.

Nicméně nepomíjí trestní řád ani proti nezletilému obviněnému naprosto rodinné moci otce neb poručníka v zákonně uznané. §. 39. tr. ř. dává mu právo, že může svému nezletilému opatrovanci zříditi obhájce i proti jeho vůli. V řízení opravném dovolují §§. 282., 283. a 465. tr. ř. zákonnému zástupci nezletilého obžalovaného, aby odpo-

roval trestnímu rozsudku i proti jeho vůli; totéž stanoví §§. 354. a 480. tr. ř. ohledně obnovy řízení trestního na prospěch obžalovaného. Připouští-li proces trestní i v zájmu obviněného a jeho rodiny tyto výhody mocem práva rodinného, neposkytuje v žádném z předpisů svých opory pro předpokládání, že nechce pro soukromého žalobce a soukromého účastníka zúplna půchodu zjednati právům zákonných zástupců jejich. Dlužno tu obzvláště ještě uvážiti, že podání soukromé obžaloby, pokud se týče připojení se ku řízení trestnímu může se po případě pro soukromého žalobce, pokud se týče pro soukromého účastníka státi zdrojem závazků práv majetkových. Již tento ohled vyžaduje podle zásady §. 244. obč. zák. v případě, že nezletilci nastupují na soud, zastoupení jich poručenstvím, dotyčně opatrovnictvím jim ustanoveným.

Při správném posouzení práva, jež po zákonu přísluší Josefu G., aby zastupoval nezl. Tomáše G., který dle křestního listu je nezletilý, neměla prvějšímu upírána býti legitimace ku vykonávání práva soukromé obžaloby za posledlnějšího a měl soud odvolací věc samu rozhodnouti.

Z těchto úvah slušelo zmateční stížnosti, vznesené podle §. 33. tr. ř. od c. k. generální prokuratury ku zachování zákona, vyhověti a podle §. 292. tr. ř. uznati, že zákon byl porušen.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu jako soudu zrušovacího ze dne 4. června 1903 č. 8200. J. B.

Denník.

Osobní. Vážený náš spolupracovník rada zemského soudu v Chrudimi p. Karel Flieder vyznamenán byl rytířským křížem řádu Františka Josefa. Téhož vyznamenání dostalo se okresnímu soudci ve Frýdlandě panu Františku Janischovi. Prvjmenovaný osvědčil se zejména plodnou činností literární, a to zvláště od vydání nových zákonů procesních, druhý rozvinul úspěšnou činnost v oboru péče o nezletilé sirotky ve svém okresu, jak jsme svého času měli příležitost v listě svém o tom se zmíniti.

Knihopis. „Právnický život v Čechách a na Moravě v tisícileté době od konce IX. do konce XIX. století.“ V nákresích dějepravných, životopisných a knihopisných líčí dr. Hermenegild Jireček. Praha-Brno 1903 (Str. 528). Bližší referát o tomto nejnovějším díle slovutného autora přineseme co nejdříve. — Velice záslužnou publikaci podniká obec pražská vydáváním

„Dějin obecné správy král. hlav. města Prahy za léta 1860—1880," redigovaných magistrátním adjunktem Vojtěchem Krausem za vrchní redakce archiváře pražského prof. dra. Jaromíra Čelakovského. Dílu prvního, zabírajícího léta 1860—70, vyšel svazek první, obsahující pět statí (zastupitelstvo obecní a proměny v něm; formální činnost ob. zastupitelstva a magistrátu; ob. řád pražský a navrhované v něm změny; úřady obecní a jich orgánové; dobročinné ústavy a živnostenské podniky obecní) (Str. 266.).

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřední zpráva.) Dne 24. září 1903 konala se řádná schůze výboru za předsednictví místopředsedy dra. Leonarda Hanla u přítomnosti 15 členů. — Následkem bezdůvodného pokutování advokáta c. k. nejvyšším soudním dvorem pro podání dovolací stížnosti z reformátního nálezu, usneseno o případu tom zahájiti rozpravu na nejbližší valné hromadě, sděliti jej s delegací advokátních komor ve Vídni a požádati parlamentní sdružení advokátů, aby usilovalo o zrušení disciplinárního práva soudů nad advokáty. — Vzhledem ku stížnostem, že notáři zastupují strany ve sporném řízení po živnostensku, usneseno vyzvati kolegy, aby v každém vhodném případě vyvolali právoplatná rozhodnutí a je výboru komory sdělili. — Stížnost, že exekuční soud zaslal útraty od dlužníka exekučně vybrané, opomenuv vykázaného zmocněnce, přímo exekventu, postoupena příslušnému krajskému soudu. — Oznámení, že c. k. notář vyzval stranu advokátem zastoupenou, by se ku jednání o smír k němu dostavila osobně, sděleno c. k. vrchnímu soudu zemskému. — Proti mylnému výkladu soudů, že advokát jako zmocněnec strany ručí za správnost situačního plánku k tabulární žádosti přiloženého, dovoláno se odpomoci vrchního soudu zemského. — Žádost, aby působeno bylo k tomu, by soudcové v jednotlivých korunních zemích útraty stejně přisuzovali, postoupena komitétu pro otázky stavovské. — Usneseno sděliti kolegům výnos c. k. ministerstva financí, že výtahy z knih pozemkových, jedná-li se o přenesení práva vlastnického, jsou podmíněně kolku prosty. — Dru. Karlu Tohnovi povolen zápis do listiny advokátní se sídlem v Lounech. — Resignace dra. Jindřicha Fischmanna, advokáta v Praze, na další vykonávání advokacie, vzata na vědomí. — Za substituta zemřelého dra. Eduarda Reichla, advokáta v Chebu, ustanoven dr. Otto Klein, advokát tamtéž. — Mimo to vyřízeno 71 běžných záležitostí.

Založení pokladny pro výslužné advokátů a jich vdov i sirotků jest předmětem porad německých advokátů, odbývaných v měsíci září t. r. v Strassburku. Dle předloženého návrhu má

býti pojištění **povinné**; roční příspěvek má činiti 300 marek a za to má se poskytovati výslužné 900 až 1800 marek, pense vdovské 750 až 1500 marek a sirotčí podpory 250 až 500 marek ročně. Otázka tato jest též u nás palčiva; neboť holá bída pozůstalých po zemřelém advokátu také u nás jest zjevem trapným a bohužel nikoliv řídkým. Máme za to, že tu nepomůže než **nucené** pojištění vdovy a sirotků u některého renomovaného domácího ústavu pojišťovacího. Založení zcela nové zvláštní pokladny se nám nezamlouvá, poněvadž by to trvalo příliš dlouho, než by pokladna tak zmohutněla, aby svým úkolům dostáti mohla. Proto stačí pojištění třeba skromného důchodu u stávajících dobrých ústavů. Toto však budiž povinné a každý advokát příkl. při placení příspěvku komorního vykážiž se, že má zaplaceno pojistné na důchod pozůstalé vdovy a dětí. Trvalé odpírání takového výkazu má za následek vymazání z listiny advokátů. Jest to sankce krutá — ale jak myslíme nezbytna, nemá-li se truchlivý úkaz v případě úmrtí advokátů opakovati, že pozůstalí jeho jsou odkázáni přímo na milosrdenství. Zařízení pojištění, jež by vyhovělo **všem přáním a všech členů**, bohatých i nemajetných — takového se nikdy nedocílí, ale to není příčinou, aby se nedělalo pranic, jako dosud. Jest to neodbytná a nejpřednější povinnost komor, aby se o nápravu postaraly a to co nejdříve — **bez léta trvajících komissí, porad atd.**; neboť ohrožuje to největší měrou vážnost a důstojnost stavu, když pozůstalí po advokátovi jdou žebrotou, kdežto o pozůstalé soudního sluhy jest postaráno dostatek.

Lékařské komory rakouské domáhají se toho, aby v případech trestních, kde má býti lékař stíhán pro chybu ve svém umění (§§. 356. a 357. tr. z.), vždy vyžádáno bylo **zdání fakulty**, což odůvodňuje se tím, že takové trestní řízení najmě v menších místech ohrožuje celou existenci obviněného. Se žádostí touto zcela souhlasiti třeba, poněvadž obviněný lékař ve většině případů bude míti stejnou vědeckou kvalifikaci, jako lékařové soudní, kteří mají o jeho činnosti pronášeti osudný úsudek. Třeba tedy, aby ku pronášení takového úsudku povolána byla vyšší autorita, kterouž možno spatřovati jenom ve fakultách lékařských. Lékařské komory nabízejí se, že jsou ochotny nésti náklady zdání fakulty v takových případech — kdyby snad pro takové náklady nemělo býti vyhověno jejich žádosti. V tak důležitých otázkách nemohou ovšem útraty rozhodovati.

Proti připouštění ženských kancelářských pomocníků podal vídeňský spolek advokátních úředníků petici k c. k. ministerstvu spravedlnosti, ve které žádá, aby soudní kanceláře podle platného

řádu soudního za plnomocníky připouštěly jenom svéprávné osoby rodu mužského. V petici dokazuje se, že síly ženské spokojují se s takovým platem, že tím ohrožena existence mužských úředníků, že jest ohrožen i mravní cit mladistvých dívek, kde se jedná o věcech pohlavních trestních, manželských a t. d. C. k. ministerstvo spravedlnosti vyřídilo tuto petici v ten smysl, že ku činění návrhů a intervencí ve věcech exekučních způsobilé jsou dle zákona jenom dospělé osoby mužské; jinak byla žádost oslyšena. Jest to pochopitelno: v době, kdy připuštěny ženštiny i ke službám veřejným na poštách i železnicích, nelze brániti jich zaměstnání v kancelářích advokátních. Advokáti pak namnoze sami poznali a poznávají nedostatek, a tu jest pochopitelno, že jsou jim vítány síly — levnější.

O zaměstnání mladistvých vězňů podává zdání v Ger. Zeitg. z 19. září 1903 Ant. Marcovich, c. k. vrchní ředitel trestnice ve Št. Hradci a provází je konečnou poznámkou touto: „Nesmí se zapomenouti, že ze všech, kteří jsou trestáni pro zločiny nebo přečiny, přináleží 99% chudým třídám lidu. Proto jest nezbytna péče o další život propuštěných (mladistvých) trestanců." — Máme za to, že největší důležitost celého zdání položena do této poznámky. Z toho ale následuje s nutností neodbytnou, že tato péče o další život propuštěných mladých trestanců nemá býti ponechána pouze nestačitelné, nedostatečně organisované pomoci soukromé, nýbrž že tu třeba organisované péče úřadů státních a poručenských. Ale dosti často se stává, že takoví nezletilí propuštění trestanci ani poručníka nemají, nebo že poručník o jejich osudu mnoho ani neví. Z toho jest patrno, že péče o další život propuštěných mladých trestanců úzce souvisí s otázkou poručenstva, kteréž nutné nápravy vyhledává, má li svým, ovšem nesnadným úkolům dostáti.

Návštěva rakouských universit. Na rakouských universitách byli v letním semestru 1903 zapsáni celkem 16.761 studující, Z těch připadalo na universitu vídeňskou 5.910, z nichž 183 na fakultu theologickou, 2.800 (241 mimořádných a hospitantek) na právo- a statovědeckou, 1.137 (329 mimoř., 5 posluchaček, 7 hospitantek) na medicinskou, 1.790 (341 mimoř., 78 posluchaček, 27 hospitantek) na filosofickou fakultu. Na pražské universitě české bylo zapsáno 3.200 posluchačů; 126 na fakultě theologické (124 řádných, 2 mimoř.); 1.771 na fakultě právnické (1.542 řádných 224 mimoř. studujících účetnictví, 5 ostatních); 269 na fakultě lékařské (222 řádní, 6 řádných posluchaček, 39 frekventantů, 2 hospitanti); 1.034 na fakultě filosofické (760 řádných, 13 řádných posluchaček, z mimořádných 101 po-

sluchač učitelství z reálky, 66 farmaceutů, ostatní byli frekventanty, hospitanty a hospitantkami). Lvovskou universitu navštěvovali 1852 posluchači, z nichž 336 fakultu theologickou, 944 fakultu právnickou, 39 medicinskou a 533 filosofickou. Universitu Krakovskou navštěvovalo 1567 posluchačů, z nich 64 fakultu theologickou, 597 právnickou, 144 medicinskou a 762 filosofickou. Štýrskohradeckou universitu navštěvovalo 1.414 posluchačů, 95 fakultu theologickou, 759 právnickou, 202 medicinskou a 358 filosofickou. Co do počtu posluchačů na šestém místě jest pražská universita německá, na níž zapsáno bylo celkem 1.289 posluchačů a 10 hospitantek, a to 41 (8 mimoř.) na fakultě theologické, 575 (67 mimoř.) na právnické, 144 (42 mimoř.) na medicinské a 258 (103 mimoř., 14 posluchaček) na filosofické. Universita Innsbrucká měla celkem 972 posluchačů, 263 na fakultě theologické, 302 na fakultě právnické, 149 na fakultě lékařské a 258 na fakultě filosofické. Nejslabší, jak známo, jest německá universita v Černovicích o třech fakultách, celkem s 587 posluchači, a to s 55 na fakultě theologické, s 362 na právnické, a se 170 na fakultě filosofické.

Vypsání cen. Jednota samosprávných úředníků obecních a okresních v král. Českém vypisuje dvě ceny (400 K a 200 K) za nejlepší populární soustavný výklad českého zřízení obecního a obecního řádu volebního. Lhůta k zadání spisu, jenž nesmí 5 tiskových archů přesahovati, určena jest do 30. června 1904. O udělení cen rozhodne komise odborníků zvolená výborem Jednoty samosprávných úředníků; komise tato není vázána uděliti ceny práci relativně nejlepší, nýbrž práci vynikající. Práce zůstane majetkem autora, s nímž se Jednota samosprávných úředníků dohodne po případě o vydání práce tiskem. Soutěže mohou se súčastniti v první řadě členové Jednoty, kromě toho však též osoby jiné. Dle výsledku soutěže rozhodne výbor Jednoty samosprávných úředníků o vypsání cen za soustavný přehled samostatné i přenesené působnosti obcí. — Záslužný krok tento sluší upřímně vítati. Bude-li snaha čilé Jednoty korunována výsledkem, bude spis takový zároveň pěkným památníkem 40 letého jubilea naší samosprávy.

Několik poznámek o postavení soudce vyšetřujícího a státního zástupce v trestním řízení přípravném (zvláště dle rak. trest. řádu z 23. května 1873 ř. z. č. 119.)

Napsal JUDr. **Jaroslav Kallab**.*)

I.

1. Kritika francouzského zákona z 8. prosince 1897 (loi Constans) uvedla opět na přetřes otázku, nebylo-li by radno také ony trestní řády, jež mají za vzor francouzský code d'instruction criminelle, podrobiti důkladné revisi. Zdá se, že se opět jasněji pociťuje, že tyto trestní řády jsou výtvorem doby přechodní od inkvisičního tajného ke kontradiktornímu veřejnému řízení, doby, jež chtěla — snad musila — vyhověti snahám opravným, obávala se však najednou se vzdáti kautel, jež dle zděděných názorů poskytovalo pro obecnou bezpečnost řízení tajné inkvisiční.[1]) Tím asi možno si vysvětliti zvláštní zjev, že před pravomocí soudce vyšetřujícího zájmy

*) Za podklad bylo použito práce, již pisatel v letním semestru r. 1902 předložil v semináři p. dvor. rady Zuckera.

[1]) Das (scil. přípravné vyšetřování Glaserem hájené) müssen wir herüberretten aus unserem deutschen Inquisitionsprozesse (Glaser ve Verhandlungen des III. deutschen Juristentages str. 321.) Sv. týž Holtzendorfs Rechtslexikon s. v. Voruntersuchung str. 1193. Handbuch I. 211. Srv. též Gneist Vier Fragen zur deutschen Strafprozessordnung II. Die Oeffentlichkeit der Voruntersuchung str. 58.: Die im heutigen Anklageprozess beibehaltene geheime Voruntersuchung ist daraus hervorgegangen, dass bei dem Uibergange in den neuen Prozess das bisherige Verfahren als vorbereitendes beibehalten wurde. Charakteristika nynějšího říz. přípr. ibid. str. 59.

žalobcovy (opatřiti si materiál pro obžalobu) i obviněného (odvrátiti od sebe stíhání neb připraviti obranu) ustupují do pozadí. „Teprve, když v tajném arsenalu soudce vyšetřujícího zbraně byly ukuty, jež již během vyšetřování čest, občanské postavení, často zdraví a rodinu obviněného co nejcitelněji poškodily",[2]) teprve když na základě těchže akt, jež též soud a obhájce mají informovati, stane se obviněný obžalovaným, může v řízení veřejném, ústním, kontradiktorním s pomocí odborníka obhájce se ospravedlniti, při čemž však stále jest v nebezpečenství, že výroky a obrany jeho budou doplňovány, vykládány, ano opravovány dle toho, co v onom heterogenním řízení, neznaje snad ani dosahu otázek, byl vypověděl. Tímto stavem trpí nejen obviněný, nýbrž i správné konání spravedlnosti, poněvadž takto uspořádaným řízením přípravným stávají se v hlavním přelíčení k platnosti přivedená zásada ústnosti (bezprostřednosti) a forma kontradiktorní, jež právě též bezpečnějšímu objevení pravdy sloužiti mají — méně účinnými neli illusorními.[3])

Odpověď na otázku, jakým způsobem by tato disharmonie mezi hlavním pře líčením a řízením přípravným mohla býti odstraněna, zdá se býti na bíle dni: Jest třeba jen ony základní zásady, jež jako prostředek k objevení pravdy v hlavním pře líčení se osvědčily, jejichž zavedení jako vítězství moderního názoru na poměr mezi soudícím státem a obžalovaným občanem, jako záruka občanské svobody bylo uvítáno, již v řízení přípravném uplatniti; již řízení přípravné staniž se veřejným, kontradiktorním, již podezřelému a obviněnému budiž poskytnuta nejširší možnost se hájiti a dáti se obhajovati. Přehlížíme-li polemiky posledních let, neubráníme se dojmu, jako by jediná, neb aspoň hlavní otázka tu byla: Jakým způsobem možno do stávajícího přípravného vyšetřování přenésti zásady hlavního pře líčení?[4])

---

[2]) Keller: Die Staatsanwaltschaft str. 251.

[3]) Storch: Řízení trestní rakouské II. 141. Popírá-li to nejnověji Polzin (Die gerichtliche Voruntersuchung v Archiv für Kriminal-Anthropologie XIII. Bd. (1903) str. 62 n.) str. 101 tvrzením, že soud rozhodující má náležitou představu o základech našeho trestního řízení, přehlíží, že, dávaje si předváděti důkazy, soud rozhodující očekává reprodukci protokolu, t. j. byť nevědomky klade obyčejně na ony momenty důkazu důraz, na něž v protokolu důraz položil soudce vyšetřující.

[4]) O čilém zájmu pro tuto otázku svědčí jednání četných právnických sdružení, jež se jí v posledních letech zabývaly.

Jednotlivá řešení této otázky uváděti vedlo by přes meze tohoto článku. Tu se chceme zmíniti jen o uvedeném francouzském zákoně z 8. prosince 1897, jenž jako první legistatorní pokus v tomto směru základy přípravného řízení zvrátiti stal se pokladem diskussí o potřebě, možnosti, a způsobu reformy přípravného vyšetřování.

2. Jak dějiny tohoto zákona ukazují,[5]) zavdala podnět k němu přílišná moc soudce vyšetřujícího ve francouzském trestním řízení. V tomto směru vykazuje rakouský trestní řád z r. 1873 oproti code d'instruction criminelle značný pokrok, tak že opravy cit. zák. pro ochranu obviněného před zneužitím vazby vyšetřovací v čl. 2., 4.—6. a 8. zavedené, u nás s jistými obměnami již dle §§. 177. až 179., 186. a 45. tr. ř. platí.[6])

Především mezinárodní jednota kriminalistická jednala na VIII. svém sjezdu v Budapešti o „kontradiktorním přípravném vyšetřování" (Mitteilungen der internationalen criminalistischen Vereinigung VIII. str. 109 n., 138 n. a 223 n).

Otázka rozšířena na sjezdu v Petrohradě v r. 1902 na úvahy „o reformách, jež by bylo zavésti v řízení přípravném a v dání v obžalovanost, aby zajištěna byla co největší garancie jak pro osobní svobodu, tak pro objevení pravdy" (Mitteilungen X. str. 87 n., 284 n. a 350 n.) hlavně následkem toho, že úvahy zvláště prof. Zuckera (l. c. 256) a Aschrotta na VIII. sjezdu ukázaly, že nemožno jednati o kontradiktorním přípravném vyšetřování, dokud není dokázáno, že soudcovské přípravné vyšetřování jest vůbec nutné. Nejnověji pojednal o tomtéž thematu sjezd uvedené jednoty v červnu 1903 v Drážďanech, jehož oficielní protokoly však doposud nejsou uveřejněny. Mimo to jednal o této otázce německý odbor kriminalistické jednoty v Bremách v roku 1902 na svém IX. výročním sjezdu. Ve Vídni zahájila kulturně-politická společnost anketu „o soudním přípravném vyšetřování" přednáškami prof. Zuckera, dra. Benedikta a Schneebergera (Mitteilungen der culturpolitischen Gesellschaft 1902.) Anketu samu v. Juristische Blätter 1903 seš. 1—12. Dříve již jednala o této otázce francouzská Société général des prisons v. Revue pénitentiaire z r. 1898. p. 938 ss., 1186 ss., z r. 1899 p. 4. ss., 148 ss., u nás Právnická jednota v Praze 16. a 23. ledna 1902 na základě přednášky prof. Zuckera (Právník XLI. str. 117. n., 145 n.)

Přehled starších řešení této otázky v. Zucker, Ueber einige Reformen des Vorverfahrens im modernen Strafprocesse str. 87 n. Mínění na budapeštském sjezdu pronesená přehledně sestavil Curtius, Das französische Gesetz vom 8. Dezember 1897 v Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft sv. XXIII. (1903) str. 2.

[5]) Zucker Reformen 19—21., Curtius l. c. str. 8 n.

[6]) Hlavní rozdíl je, že, nemůže-li býti zatčený do 24 hodin vyslechnut soudcem vyšetřujícím neb předsedou soudu (oč postarati se má státní zástupce), musí býti propuštěn na svobodu; státní zástupce, jenž by proti tomuto

Těžiště zák. z 8. pros. 1897 jest pro naši úvahu v ustanoveních o výslechu obviněného. Vyšetřující soudce podrobí obviněného o samotě toliko výslechu zcela krátkému, v němž zjistí jeho identitu, sdělí mu, z čeho je obviňován a upozorniv jej na to, že není povinen odpovídati, vyslechne jeho prohlášení o obvinění (déclaration) (čl. 3. § 1.)[7]. Od tohoto okamžiku může obviněný, ať je ve vazbě či na svobodě, býti vyslýchán toliko, je-li přítomen jeho obhájce, neb byl-li náležitě pozván, leč by se byl obviněný práva, jmenovati neb žádati za obhájce, výslovně vzdal. Nešetří-li vyšetřující soudce těchto předpisů, zvlášť neupozorní-li při prvním výslechu obviněného (je-li ve vazbě) na právo jmenovati si obhájce, jest celé další řízení zmatečným. Obhájce musí býti 24 hodin před výslechem neb konfrontací písemně pozván (výjimky v čl. 7.), má právo býti přítomen, návrhy a námitky činiti, k čemuž před každým výslechem musí mu býti dovoleno nahlížeti do spisů soudních. Mimo to musí býti zpraven o každém nařízení soudce vyšetřujícího.

3. Zákon, jehož obsah právě co nejstručněji uveden, celkem, jak se zdá, málo uspokojil.[8]) Vytýká se mu, že odňal soudci vyšetřujícímu nejvydatnější nástroj k vyšetřování — výslech obviněného — na nějž, zvlášť na venkově, kde nepomáhá soudci policie,[9]) hlavně jest odkázán. Úlohou obhájcovou jest právě, aby obviněného na výslech připravil na základě toho, co z akt poznal.[10]) Jest tedy velmi na snadě nebezpečenství, že obviněný vinný, jenž právě jediný ví, jak se věci sběhly, soudce, jenž si teprve na základě jeho výpovědi obraz o činu sestrojiti chce, úmyslně svede na falešnou stopu, neb výpovědi své tak zařídí, aby jej na falešné stopě udržel.[11])

---

předpisu jednal, a dozorce vazby, jenž by mu dodání podezřelého do vazby neoznámil, dopustí se zločinu proti osobní svobodě a trestá se dle čl. 119., resp. 120. c. p.

[7]) Cf. čl. 136. tr. ř. pro říši německou. Tyto „déclarations“ mohou zajisté často další výslech obviněného učiniti zbytečným a tedy celou reformu illusorní.

[8]) Srv. článek Curtiusův, pak Zucker Reformen str. 21—26.

[9]) Garçon Revue pén. 1899 p. 24. ss., jenž touto okolností vysvětluje, proč anketa uspořádaná od Société général des prisons přinesla z Paříže příznivější posudky o citovaném zákoně než z venkova.

[10]) Poittevin Revue pén. 1898 p. 956.: L' interrogatoire tend à devenir une défense préparée. Ce que l' interrogatoire gagne en valeur défensive, il le perd comme moyen de conviction contre le criminel astucieux, rusé, habile en tromperies.

[11]) Bornhak Mitteilungen VIII. 126.

Obhájce snad právě, že sám věří v nevinu obviněného, jej upozorní, kterých momentů z dosavadního vyšetřování by mohl užiti pro své ospravedlnění.

Je-li pak obviněný nevinen, pak nemá obhájce dostatečných prostředků, aby důkazy pro nevinu dal zjistiti. Může sice činiti návrhy (čl. 9. § 3. cit. zák.), avšak nemá opravného prostředku proti jich zamítnutí,[12]) a hlavně zná z vlastního názoru jen výpovědi obviněného a konfrontovaného svědka, kdežto při ostatních úkonech vyšetřovacích, zvláště při ohledání, při výslechu svědka mimo konfrontaci mohou momenty, jež by mluvily pro obviněného, soudcem býti přehlédnuty, a nejsouce následkem toho v aktech, zůstanou i obhájci neznámými. Tak mohou velice cenné pro obviněného mluvící okolnosti zůstati zcela nepovšimnuty, a přece protokol o důkazu přijímá se tím spíše za nestranný jeho obraz, že při vyšetřování „intervenoval" obhájce.

Je-li pak soudce vyšetřující skutečně onen inkvirent, jak si jej navrhovatelé zákona představovali,[13]) pak má právě v těch důkazech, při nichž obhájce není přítomen, vítanou pomůckou, jak dokázati vinu obviněného,[14]) nepřihlížeje ani k tomu, že, záleží-li mu tolik na tom, aby obviněného vyslechl „mezi čtyřma očima", má v oněch déclarations při prvním výslechu k tomu dosti příležitosti, a, je-li skutečně tak hbitý inkvirent, že by dovedl vylouditi doznání, podaří se mu také obviněného přemluviti, aby nežádal si obhájce.

Hlavní vadou zákona však jest, že obhájce tu nebyl ustanoven na obranu obviněného před stihatelem — státním zástupcem — nýbrž před vyšetřujícím soudcem.[15]) Celé vedení vyšetřování, ano i většina vyšetřovacích úkonů se bez kontroly a bez kautel přenechává

---

[12]) Curtius l. c. str. 29.

[13]) Benoit: La jurisprudence et l'instruction contradictoire No. 67. Le legislateur a voulu que l' inculpé ne fût pas seul en face d' un magistrat tout puissant, dont les promesses, les questions insidieuses, les intimidations, les menaces même eussent pu, comme on avait eu quelquefois à le constater avant la loi de 1897, lui arracher ou même lui suggérer les aveux les plus regrettables.

[14]) Gardeil Mitteilungen VII. str. 156 n.

[15]) Dupuy ve svém referátě v senátě (Benoit l. c. No. 203) tvrdil sice, že obhájce nemá vésti spor se soudcem, že jen má svou přítomností zajistiti, aby výpovědi obviněného nebyly nesprávně vykládány. Tato „fonction de contrôle" zůstává přece projevem nedůvěry k soudci.

soudci vyšetřujícímu, neboť o jeho nestrannosti nelze pochybovati; jakmile však stojí týž soudce tváří v tvář obviněnému, stává se mu nebezpečným: jest třeba obhájce, byť i týž byl jen němým posluchačem, aby soudce nezneužil své duševní převahy nad obviněným k tomu, aby mu vynutil neb vylákal přiznání. Důvěru obviněného k soudci vyšetřujícímu uváděl kdysi Glaser[16]) jako jeden z hlavních důvodů pro zachování soudce vyšetřujícího. Cit. zákon však přímo proklamuje nedůvěru k němu. Kontrola, již tu vykonává obhájce nad soudcem vyšetřujícím, chová však vážné nebezpečenství pro vyšetřování samo. Poněvadž tu je orgán, jenž dbá toho, aby žádný moment, jenž by mluvil ve prospěch obviněného, nepřišel na zmar, nutí se soudce, aby pozornost svou obrátil více k momentům, jenž mluví proti obviněnému, poněvadž mimo něho tu není orgánu, jež by o zjištění této stránky důkazů pečoval. Faire intervenir l'avocat en l'absence d'un représentant du Parquet, c'est contraindre le juge à se substituer à l'accusation, à parler en son sens.[17]) Soudce stává se stihatelem, ale stihatelem opatřeným atributy soudce, t. j. především praesumpcí, že obraz důkazu, jak on jej zachytil v protokolu, jest pravdivý, nestranný. Obhájce zůstává proti stihateli-soudci stranou, jež smí soudce na to neb ono upozorniti, jež však nemá moci, aby proti stihateli vymohla nestranné zjištění důkazů. — Cit. francouzský zákon nejen nehleděl k ostatním úkolům přípravného řízení, o nichž níže se zmíníme, nýbrž ani svého vlastního úkolu — ochrany obviněného před soudcem vyšetřujícím — jak se zdá, nesplnil, nýbrž naopak s jistou raffinovaností nutí soudce k tomu, před čím měl chrániti — k předpojatosti proti obviněnému.

4. Dvojí cestou bylo by možno těchto vad se vystříhati. Buď vykázati státnímu zástupci v přípravném řízení analogické postavení k postavení obhájce,[18]) aneb zbaviti vyšetřující orgán atributů soudce a v nových právech udělených podezřelému, resp. obviněnému a jeho obhájci hledati náhradu za nynější „soudcovskou ochranu“ v řízení přípravném.

---

[16]) Verhandlungen des III. deutschen Juristentages str. 311.

[17]) Guillot, Des principes du nouveau code d' instruction criminelle str. 141.

[18]) Tak Prins Mitteilungen VIII. 244. pokládá za „la solution la plus rationelle rendre au juge d' instruction sa compléte indépendence, en faisant un véritable juge entre deux parties“.

Různé variace prvního řešení shrnují se obyčejně pod názvem kontradiktorního přípravného vyšetřování.[19]) Jeho základní myšlenkou[20]) jest, že již v řízení přípravném jsou státní zástupce a obviněný, ne-li již podezřelý, procesními stranami, že tedy oběma zásadně tatáž práva mají příslušeti, že zvláště obviněný, resp. jeho obhájce má míti možnost, při vedení důkazu v řízení přípravném býti přítomen, otázkami zasahovati a návrhy činiti, na něž soudce musí ohled bráti. Právě, aby tato rovnost stran byla zachována, je prý nutno, aby, jakmile vyšetřování vede se proti určité osobě, neb aspoň, jakmile na podezřelého uvalena jest vazba,[21]) vedení vyšetřování bylo svěřeno toliko soudci.[22])

V této formě by vyšetřování skutečně bylo svrchované nestranné. Mimo to by přibrání státního zástupce a obhájce k úkonům vyšetřovacím mělo tu neocenitelnou výhodu před nynější formou vyšetřování, že státní zástupce by důkazy, na něž v obžalobě se chce odvolati, poznal z vlastního názoru, jmenovitě také obviněného, následkem toho nemusil svoje podezření konstruovati toliko na základě toho, co v aktech bylo zachyceno, nebyl tedy v podstatě odkázán na pojímání soudce vyšetřujícího. Že by se uspořilo tím také mnoho času, jehož nyní vyžadují opětné výslechy těchže osob, žádá-li státní zástupce dle §. 112, 3. za doplnění vyšetřování, netřeba, tuším, doličovati, ač toto zkrácení by jinými průtahy velmi často bylo vyváženo. V mnohých případech by se pak zajisté již ve vyšetřování ukázalo, že podezření proti obviněnému jest bezdů-

---

[19]) Někdy, ve francouzské literatuře většinou, označuje se i forma zákonem z r. 1897 zavedená „instruction contradictoire"; že neprávem srv. též Poittevin Mitteilungen VIII. p. 151 ss.

[20]) Možno rozeznávati dva typy kontradiktorního přípravného vyšetřování: při jednom (ku př. Prins Mitteilungen VIII. 244, Albanel ibid. str. 234, Prušák Hájení obviněného (podezřelého) v řízení přípravném (otisk z Právníka XXXVIII. str. 35.) strany samy opatřují si materiál procesní, soudce jen přihlíží k tomu, aby strany práv svých nezneužívaly; při druhém (ku př. Poittevin Mitteilungen VIII. str. 145, Simons Mitteilungen X. str. 87., do jisté míry i Kronecker, Zur Reformbedürftigkeit des Vorverfahrens im Strafprozesse. Zeitschrift für die ges. Strafrechtsw. VII. str. 435.) řídí vyšetřování soudce za kontroly a součinnosti stran.

[21]) Simons l. c.: Aussitôt que la détention préventive est ordonnée, les informations préalables par le ministére public cesseront, et la tâche d' instruire incombera au juge d' instruction.

[22]) Roux v Revue pén. 1901 p. 510. Kronecker l. c.

vodné, kdyby se obhájci podařilo upozorniti přítomného státního zástupce na některý moment podezření vůbec vylučující, tak že by státní zástupce v čas od nepravé stopy upustil.

Jedinou námitkou, již možno proti základní myšlence kontradiktorního řízení přípravného v uvedeném právě smyslu činiti, jest asi jeho přílišná důkladnost, při níž se spouští se zřetele specielní úkoly přípravného řízení. Ve snaze, aby rovnost mezi stranami procesními byla úplná, konstruuje se tu řízení tak komplikované, že stává se méně hbitým. „Ku sbírání materiálu procesního za účelem rozhodnutí trestního soudu, jehož teprve se jest dovolati, jest třeba především rázného, jednotného, záměrného a rychlého jednání úředního orgánu, na nějž tento úkol byl vznesen. S tím však nesrovnává se sama podstata kontradiktorního přípravného vyšetřování, poněvadž toto svým formalismem, projednáváním věci mezi stranami, a nutným řízením opravným běh řízení protahuje.“ [23])

Při konstruování kontradiktorního vyšetřování přípravného převládala patrně snaha formu v hlavním pře líčení se osvědčivší přenésti do přípravného řízení, a domnění, že tím disharmonie nyní mezi těmito dvěma částmi řízení na újmu celku vládnoucí bude zažehnána.

Zdá se mi, že kdybychom chtěli slova „kontradiktorní“ [24]) používati ve spojení „kontradiktorní přípravné vyšetřování“, bylo by nutno pojem „kontradiktornosti“ značně rozšířiti. Neboť v tom smyslu, v jakém možno říci kontradiktorní trestní řízení neb kontradiktorní hlavní pře líčení, řízení přípravné vůbec kontradiktorním býti nemůže. Kontradikce znamená totiž tvrzení sobě odporující, předpokládá tedy dvojí tvrzení, jež soudci se předkládá k rozhodnutí. V přípravném řízení však takového tvrzení se strany státního zástupce vůbec není. Právě, že nemůže státní zástupce tvrditi, že obviněný činu se dopustil, neb jakého činu se dopustil, neb jakým zločinem jest čin vyšetřovaný, proto vede se vyšetřování. Přípravné řízení bychom tedy mohli označiti jako stadium (také) k tomu určené, aby si státní zástupce vytvořil obraz činu, jenž býti má předmětem obžaloby.

---

[23]) Zucker Reformen str. 27.

[24]) Asi tak, jak definuje Glaser (Handbuch I. 239.) Die contradictorische Verhandlung fordert ihrer Natur nach, dass den gegen einander verhandelnden (čehož v přípravném řízení není) Parteien gleiches Recht, gleiche Möglichkeit geboten sein müsse, auf den Richter einzuwirken.

Určité schema pro to, jak se tento obraz tvoří, ovšem dáti nelze. Často bude po oznámení obraz činu tak mlhavý, že nelze vůbec určiti, jedná-li se tu o čin, či o náhodu, jindy budou znaky činu dosti jasné, nebude však znám pachatel — tu nemožno vůbec mluviti o kontradikci mezi státním zástupcem a subjektem činu. Avšak i když podezření se obrátilo proti určité osobě, nemá státní zástupce dosti jasné představy o činu, nemohl by soudci přednésti tvrzení, nýbrž jen domněnky; má pak se připustiti v řízení přípravném marné debatování o domněnkách? Ničím jiným však by nemohlo býti kontradiktorní přípravné vyšetřování, poněvadž, jakmile obraz, jejž o činu si utvořil státní zástupce, je tak jasný, že možno vysloviti přímo podezření proti určité osobě pro určitý čin, pak právě vyšetřování splnilo svůj úkol, a může nastati hlavní pře líčení.[25])

Jasnost obrazu, jejž si státní zástupce utvoří a jejž učiní podkladem obžaloby, však není nutně v přímém poměru s množstvím detailů, jež on neb vyšetřující soudce vyšetřil; jedná se tu toliko o detaily charakteristické, t. j. o takové detaily, jež jen jedné eventualitě z dějů, jiż k nalezenému výsledku, jenž zavdal podnět k trestnímu stíhání, vésti mohly, jsou vlastní, ostatní vylučujíce. Jest tedy činnost vyšetřovatele nejen sbírání materiálu, nýbrž i vylučování nepotřebného. Sbírání detailů sebe pečlivější nemůže poskytnouti o sobě jasného obrazu činu; detaily nutno tříditi, t. j. hledati z nich ony, jež jsou charakteristické. Pro státního zástupce pak jsou charakteristické ony nalezené podrobnosti, jež sloužiti mohou k tomu, aby soud nabyl přesvědčení o vině určité osoby.

Zcela jiný smysl, než pro státního zástupce, má přípravné řízení pro obviněného. U obviněného nejedná se o to, aby si utvořil určitý obraz o činu; jemu jde jen o vymezení jeho poměru k inkriminovanému činu, poměru, jenž mu jest dle povahy věci znám.

---

[25]) Již při prvních krocích musí si ovšem vyšetřovatel utvořiti obraz inkriminovaného děje — hypothesu, již pak mění dle zjištěných skutečností; ani v konečné formě, v obžalobě, obrazem není, než hypothesou, o jejíž pravdivosti však státní zástupce jest přesvědčen, a pro jejíž pravdivost vede důkazy. Tuto povahu však nemá podezření proti určité osobě, jež zavdává podnět k návrhu na zavedení přípravného vyšetřování dle §. 90. tr. ř. (vyjímaje někdy obligatorní vyšetřování). Platí tedy v textu uvedené jak o vyhledávání, tak o soudním vyšetřování přípravném. Že podstata vyšetřování (sbírání důkazů) vylučuje kontradikci uznává dobrozdání ruského odb. mezin. jednoty krim. v Mitteilungen X. 351. č. 4.

Kdežto tedy státní zástupce musí svoje tvrzení teprve konstruovati, musí dokazovati nejen zevní děj, nýbrž do jisté míry i duševní pochod pachatelův, a zákon mu k tomuto konstruování musí poskytnouti vhodné prostředky, nemusí v tom směru o obviněného pečovati: tomu jest jen třeba nalézti důkazy pro jeho tvrzení, pro ten případ, že by státnímu zástupci se podařilo chybným oceněním a seskupením nalezených momentů činu mylně odůvodniti podezření proti němu: vždyť nemusí dokazovati svou nevinu, nýbrž žalobce musí dokázati jeho vinu.[26]) Není však úkolem vyšetřování, aby již tu obviněný dokazoval nesprávnost konstrukce vyšetřovatelovy aneb snad na slabosti této konstrukce upozorňoval.

Z vylíčeného, tuším, plyne:

a) Od objevení prvních známek činu až po podání obžaloby jest cíl státního zástupce týž; instrukce obžaloby nevyžaduje rozlišování činnosti přípravné na dobu před objevením pachatele a na dobu po té, ba takové rozlišování jest přípravě obžaloby spíše na újmu než ku prospěchu. (Budiž mi proto dovoleno tuto činnost, ať ji podniká státní zástupce ve vyhledávání, či soudce vyšetřující v přípravném vyšetřování, nazývati prostě vyšetřováním;[27])

---

[26]) V novější době upozorňuje se (srv. Balogh Bulletin VIII. 116, Šilovič ibid. 234) na to, že obviněným ve velkém procentu případů jest osoba následkem nepříznivých hospodářských poměrů, neb osobní disposice nejen mravně, nýbrž i intelektuelně slabá, do níž se tedy nelze nadáti, že by se dovedla hájiti. Jakkoliv o postavení obviněného v řízení přípravném tu uvažovati nemíníme, přece musíme upozorniti na to, že, byl-li obviněný v čas činu příčetný, ví, spáchal-li čin, a proč jej spáchal. Kdyby se nemohl rozpomenout, pak ani okolnost, že soudce vede vyšetřování, mu nepomůže.

I soudce jen hádá, že snad obviněný čin nespáchal, obviněný to však ví. Pokud jest třeba, aby této vědomosti bylo náležité použito, zvlášť, aby důkazy a odvody byly připraveny, k tomu hodí se lépe obhájce, než vyšetřovatel, poněvadž jemu obviněný zajisté s větší důvěrou řekne vše, co o činu ví, a jenž, maje jediný úkol, hájiti obviněného, rázněji těchto vědomostí užije, než vyšetřovatel. — K různostem majetkovým, jež působí, že chudý obviněný se bude musit spokojiti s obhájcem — nováčkem, kdežto bohatý může si dopřáti „une lumière du barreau“ (zvlášť Tanaviceanu Mitteilungen VIII. 229.) nutno bohužel tak přihlížeti, jako k jiným osobním vlastnostem, t. j. přenechati rozhodujícímu soudu, aby uvážil, pokud nezpůsobilost obhájce zavinila vady obrany. Zdá se mi nespravedlností bráti nevinnému obviněnému možnost co nejúčinnějšího hájení proto, že jiný pro chudobu, pro neznalost poměrů a podobné nemůže užíti těchže prostředků (srv. Simons Mitteilungen X. 97.)

[27]) Tím, že v praxi velmi často i ve přípravném vyšetřování vyšetřující soudce není než nástrojem státního zástupce, možno si snad vysvětliti ná-

b) kdybychom připustili, aby již v průběhu vyšetřování státní zástupce s obviněným o průvodní moci jednotlivých důkazů před nestranným soudcem jednali, stalo by se hlavní pře líčení zbytečným; ztratil by se tím čas, jehož každá z budoucích stran potřebuje k plnění svého specielního, svrchu naznačeného úkolu, a není tedy vhodno, aby obojí činnost v těchže rukou byla spojena, jak níže blíž pokusím se doličiti.

c) Avšak i když obojí činnost rozdělíme, není snad vhodno ji pojímati jako činnost procesních stran. Vyšetřování jest tu často dříve, než jest znám obviněný; i když tento jest znám, nekřižují se obě činnosti, nýbrž jsou rovnoběžné — teprve před rozhodujícím soudem mají se křížiti, t. j. výsledky obojí činnosti vzájemně odvažovati. Z toho plyne, že ani činnost vyšetřovatele nesmí k tomu směřovati, aby paralysovala činnost obviněného, aby mu stěžovala sbírání materiálu obhajovacího, ani činnosti obviněného nesmí býti poskytnuta taková volnost, by bránila vyšetřovateli, utvořiti si správný obraz činu. V tomto negativním určení, tuším, spočívá rovnost „stran“ v řízení přípravném, nikoli v tom, aby státní zástupce byl omezen na ony úkony, jež obviněný jako soukromník podnikati může.

V tom, že nepřihlíží k různosti cest, jež pro každou z procesních stran jsou nutné k přípravě k hlavnímu pře líčení, že zvláště nepřihlíží k tomu, že státnímu zástupci jako žalobci a zvlášť jako orgánu společenské represse proti trestným činům je třeba, aby měl možnost, o činu si utvořiti představu co nejjasnější, kdežto obviněný jen potřebuje sbírati důkazy pro to, o čem má jasnou představu, totiž o svém poměru k činu, spočívá, tuším, hlavní nedostatek kontradiktorního přípravného vyšetřování. Kontradiktorní vyšetřování jest vůbec myslitelno teprve ve stadiu, když státní zástupce o činu jest informován; je-li pak nutno a vhodno, pokusím se níže doličiti.

5. Zde jen jest se zmíniti o tom, že jako forma kontradiktorní, tak i zásada bezprostřednosti či ústnosti v řízení přípravném má zcela jiný smysl, než v hlavním pře líčení. Neznamená totiž, že by tato část řízení musila se odehráti před soudem, nýbrž toliko, že budoucím stranám má býti umožněno, aby v mezích

---

padný zjev, že praxis rozdílu mezi přípravným vyšetřováním a soudním přípravným vyhledáváním téměř nezná (anketa v Juristische Blätter XXXII. str. 2., 40. et passim.)

své potřeby o jednotlivých průvodech z vlastního, pokud možná, názoru se přesvědčily a poučily. Uznáváme-li nesmírnou výhodu, ano nutnost bezprostředního názoru soudu rozhodujícího pro utvoření si úsudku o vině, nemůžeme popírati, že právě tak nutný je bezprostřední názor žalobcův pro otázku podezření.[28]) V tom však není zahrnuto, že by všechny důkazy musily býti prováděny v přítomnosti obou stran; při oněch důkazech, jež se produkují před soudem rozhodujícím, bylo by to zbytečné.

6. Jiná jest otázka, zda a pokud řízení přípravné by mohlo býti veřejné. Co se týče především tak zv. veřejnosti stran, uznávají i obhájcové veřejnosti, že platiti může toliko při vyšetřování soudním. (Srov. Štorch, Řízení II. 171 a 155, p. 8.)

Vyšetřování, jak jsem svrchu se pokusil naznačiti, jest po celé své trvání (a nejen až po objevení určitého podezřelého)[29]) hledáním, rozlišováním podstatného od nepodstatného. Vyšetřovatel často musí ku př. vyslechnouti množství svědků, než nalezne jednoho, jenž mu sdělí něco závažného. Kdyby měly býti ke každému takovému výslechu přibrány strany, stalo by se zajisté řízení ještě vleklejším, než nyní.[30]) A nejen to, nýbrž obviněný, zvlášť chytrý, kdyby byl vinen, zajisté by vynaložil všechny své síly, aby svedl vyšetřovatele, jakmile by pozoroval, že se nachází na pravé cestě, neb aspoň stálými návrhy by se pokoušel, aby nalezení rozhodných důkazů oddálil.

Nelze přehlédnouti, že jediný vinný obviněný ví, který důkaz je rozhodný a který ne, i státní zástupce i vyšetřující soudce mohou to teprve dle výsledku odhadnouti. Kdyby byl vinník vy-

[28]) Rosenblatt Bulletin VIII. 270. Ich weiss es aus Erfahrung und es ist von Staatsanwälten schon oft gesagt worden, dass, wenn sie die Möglichkeit gehabt hätten, den Angeklagten vorher zu sehen, sie ganz anderer Meinung gewesen wären. Srv. Prušák l. c. str. 17., 18.

[29]) Tedy nejen vyhledávání, nýbrž i vyšetřování v techn. sm.

[30]) Leč by, jak Kronecker (l. c. str. 437 n.) navrhuje, státní zástupce „věc zcela samostatně připravoval“ až do předsevzetí úkonu proti určitému obviněnému, načež by soudce stanovil rok, k němuž by pozval strany i svědky obviněným navrhované. Kdyby tu strany (tedy i státní zástupce) navrhovaly další svědky, ustanovil by soudce rok další. Tu by sice odpadla velká část výslechů, jež by státní zástupce samostatně vykonal; od kritického okamžiku však, kdy by předsevzat byl úkon proti určitému obviněnému, nastaly by obtíže svrchu naznačené. Srv. ostatně o tomto návrhu Zucker Reformen 92. ss. a Kries Vorverfahren und Hauptverhandlung v. Zeitschrift IX. str. 45. n.

loučen, a intervenoval toliko jeho obhájce, byl by týž nucen mlčky přihlížeti, neboť nemůže se očekávati, že by zapomněl svou povinnost k obviněnému tak, že by ukázal stihatelům stopu. Jeho postavení by nebylo rozhodně závidění hodné. A kdyby i jemu obviněný byl svou vinu popřel, pak by tu byly tři orgány hledající pravdu, řízení by samou důkladností valně nepokračovalo. Není-li však obviněný vinen, mohl by ovšem, zvlášť kdyby, jak často bývá, přece nějak na činu byl účasten, vydatně vyšetřovatelům pomáhati při hledání pravdy, předpojatost vyšetřovatelů proti němu by jej i jeho obhájce však nutila k tomu, aby se snažil především dokázati svou nevinu. Mezi tím však, co by se hledaly důkazy neviny, by důkazy pro vinu skutečného pachatele velmi snadno přišly na zmar. Jakmile by se tu podezření obrátilo proti určité osobě, musilo by napřed toto podezření býti zcela odstraněno, t. j. spor by nezačal podáním obžaloby, nýbrž již v tomto stadiu vyšetřování, jen že při podání obžaloby státní zástupce již má určitá tvrzení, kdežto v tomto stadiu by musil hájiti domněnky.[31])

V jiném pak smyslu, než ve smyslu řízení kontradiktorního, veřejnost stran v řízení přípravném těžko si mysliti. Ono hledání, jež pro toto stadium jest charakteristické, má za následek, že, má-li vedení býti koncentrováno v jedněch rukou, mají-li k úkonům vyšetřovacím býti přibírány strany, tyto nemohou míti jiného úkolu, než aby vyšetřujícímu soudci napomáhaly. Nemožno tedy budoucím stranám, má-li jejich přítomnost při úkonech vyšetřovacích míti vůbec smyslu, vykázati úlohu němého posluchačstva.[32])

---

[31]) Kdyby se takto pojímala veřejnost stran, bylo by hlavní přelíčení zbytečné, a byl by jediné logický požadavek Johnův (Erläuterung der Strafprocessordnung für das Deutsche Reich II. S. 112. ss.), aby rozdělení trestního procesu v řízení přípravné a hlavní přelíčení bylo zrušeno, a aby tu byla „nachdem die Strafsache gerichtshängig geworden ist (od uvalení vazby neb návrhu státního zástupce) nur eine nach der richtigen Methode geführte Untersuchung, welche mit der Gerichtshängigkeit der Sache beginnt und mit dem Erlass des Urtheils abschliesst. Kritiku tohoto návrhu viz Zucker Reformen str. 90. ss. a v. Kries l. c. str. 30. ss.

[32]) Kronecker l. c. str. 398. Die Parteienöffentlichkeit enthält nach der Wortbedeutung nur (?) die dem Ankläger u. Angeklagten gewährte Möglichkeit von allen für das Ergebnis des Verfahrens erheblichen Vorgängen Kenntnis zu nehmen, wie deren Wirkung, falls sie ihnen ungünstig sind, durch anderweitige Vorkehrungen beseitigen und abschwächen, falls sie ihnen günstig sind, für ihre Processthätigkeit verwenden zu können, což asi není

Veřejnost pak ve vlastním smyslu trpí všemi nedostatky právě vytčenými, a mimo to ještě tím, že právě tak, jako by zvýšeným zájmem obecenstva o vyšetřování byly osoby, jež něco o činu vědí, podněcovány, aby se samy hlásily za svědky, s tímtéž zájmem by vyšetřování stopovaly osoby, jimž na tom záleží, aby vyšetřování se nedostalo na pravou cestu.[33]) Zcela jinak ovšem mají se věci při jednotlivých úkonech vyšetřovacích, jež při hlavním pře líčení opakovati nelze.

7. V úvodě jsem se zmínil, že se otázka po reformě řízení přípravného často formuluje: jakým způsobem daly by se v přípravném řízení k platnosti přivésti zásady hlavního pře líčení? Pokusil jsem se v dalším upozorniti na to, že podstata vyšetřování vylučuje prosté použití zásad hlavního pře líčení na řízení přípravné, pokud je jeho úkolem vyšetřování.[34]) Z toho plyne, že, kdybychom

---

jinak bez zbytečných průtahů možno, než, činí-li strany hned v průběhu jednotlivých vyšetřovacích úkonů své návrhy. Podobně, jako Kronecker i Polzin l. c. str. 107.

[33]) Felisch Mitteilungen VIII. 274.; srv. zvlášť Garofalo La Criminalogie p. 376., Simons Mitteilungen X. str. 89.

[34]) Ti, kdo veřejnost a formu kontradiktorní v řízení přípravném hájí odkazem na anglické řízení přípravné (ku př. Prušák l. c. 8., 18., Poittevin Mitteilungen VIII. 147) přehlížejí, že smírčí soudce anglický a kontinentalní soudce vyšetřující mají úkoly zcela rozdílné. „Die Thätigkeit des Friedensrichters ist keine vorbereitende, sondern eine prüfende und entscheidende, und endigt mit einer Art einstweiliger Verfügung, ob und inwieweit der Beschuldigte durch Zwangsmittel behufs seines Erscheinens zur Hauptverhandlung anzuhalten ist.“ (Liepmann Das Vorverfahren im englischen Strafprozesse v. Zeitschrift VI. str. 413 n., str. 458., srv. Simons Mitteilungen X. 88.). Toto řízení možno — ovšem jen do jisté míry — přirovnati k řízení o zahájení hlavního přelíčení dle § 196. tr. ř. pro říši německou, neb dle čl. 127—132. franc. code d' instr. cr. V Anglii jest zvláštní řízení o otázce podezření odůvodněno tím, že tam z pravidla podává obžalobu soukromník, že jest tedy snad třeba, aby dříve soud rozhodl, je-li trestní stíhání také v zájmu veřejném: jest tedy jakýmsi, ovšem pochybným surrogátem stíhání ex officio; nenahražujeť stíhání ex officio, nýbrž jen zabraňuje, aby nebyl nikdo bezdůvodně stíhán. U veřejného orgánu k tomuto stíhání zvlášť zřízeného — u státního zastupitelství — tato obava mizí téměř úplně, kde by však přece byla odůvodněna, tam se, tuším, vystačí s institucí, již Glaser upravil v rakouském dání v obžalovanost v §§ 207. tr. ř.

Vlastní vyšetřování vede v Anglii jak Prosecutor tak obviněný zcela soukromě; jen Prosecutor smí žádati za pomoc bezpečnostních orgánů (Liepmann l. c. 457); jest tam tedy vyšetřování jednostranné a ne kontradiktorní a úplně tajné. Anglický smírčí soudce v řízení veřejném a kontradiktorním

chtěli míti kontradiktorní, veřejné přípravné řízení, musili bychom po skončeném vyšetřování před hlavní pře líčení vsunouti vložku, jež by těmito zásadami byla ovládána. Problém, jak vyšetřování upraviti, aby nebylo v rozporu se zásadami v hlavním pře líčení, by ovšem zase nebyl řešen. Dlužno tedy disharmonii, jež nyní jest mezi řízením přípravným a hlavním pře líčením, snažiti se odstraniti jinou cestou. Nikoliv mechanickým připodobněním obou stadií, nýbrž organickým jich spojením, t. j. nikoliv řešiti otázku, svrchu uvedenou, nýbrž otázku: jakým způsobem možno upraviti řízení přípravné, aby v hlavním pře líčení zásada bezprostřednosti, forma akkusační co nejúčinněji přišly k platnosti; neboť uznává-li se, že tyto zásady jsou nejjistějším prostředkem, jak dojíti nestranného rozsuzování, pak nemůže žádný zájem odůvodniti takovou úpravou řízení přípravného, jíž by se tomuto hlavnímu úkolu celého řízení dála újma. Dokončení.

Praktické případy.

Na zrušovací stížnost, podanou podlé §. 46. honebního zákona českého do výroku smírčího soudu, nelze užiti předpisů části VI. oddílu 4. civ. řádu soudního (předpisů o řízení rozhodčím).)*

Do výroku rozhodčího soudu v S., jenž vydán byl dle §. 46. honebního zákona pro Čechy ze dne 1. června 1866. č. 49. z. z., podal J. R. v zastoupení knížete J. L. jako vlastníka honitby zmateční stížnost dle §. 46. cit. zák., k níž příslušný c. k. okresní soud v Blatné svým usnesením výrok rozhodčí pro nešetření ustanovení §. 46. cit. zák. zrušil.

Ku stížnosti K. R. jako poškozeného vlastníka pozemku do tohoto usnesení podaného zrušil c. k. krajský soud v Písku jako soud rekursní v odpor vzaté usnesení prvního soudce, a nařídil okresnímu soudu v Blatné, aby o zmateční stížnosti knížete J. L., kterou

---

rozhoduje jen, odmyslíme-li si úkol svrchu naznačený, o uvalení vazby asi tak, jak navrhuje i pro kontinentalní řízení Zucker Reformen 121, 152 a Untersuchungshaft III. str. 148., zvl. 156 n.

*) Poz. zas. Zcela opačně rozhodl nejvyšší soud rozhodnutím ze dne 17. dubna 1901 č. 4042, jež uveřejněno v Právníku r. 1902 str. 543 a násl.

považovati jest za žalobu dle §§. 595., 596. c. ř. s., po odstranění formálních vad dle §§. 84., 75., 77. c. ř. s. zákonné řízení dle civilního řádu soudního zavedl a v konečném rozhodnutí i o nákladech řízení pro zmatečnost nalezl, a to z těchto důvodů:

Z ustanovení §. 46. posl. odst. honeb. zákona pro král. České vychází nade vši pochybnost, že zákon ten připouští jakýsi opravný prostředek proti nálezům honebního rozhodčího soudu pro nedodržení předpisů zmíněného §u 46., a že rozhodovati přináleží o tomto opravném prostředku příslušnému soudu.

Jedná se jen o to, jakým způsobem se má tento opravný prostředek provésti a jakého řízení při něm užiti dlužno. Uváží-li se, že řízení, jakým odpírati lze nálezům rozsudích před soudem, upraveno jest ustanovením 4. oddílu, části 6. civ. ř. s., a že dle čl. I. uv. zák. k civilnímu řádu pozbývají dnem, kdy civilní řád moci nabyl — pokud tento řád nebo úvod k němu výjimky neobsahuje — všechna v jiných předpisech obsažená ustanovení o předmětech v civilním soudním řádu upravených své moci, plyne z toho nutně, že uplatňování bezúčinnosti nálezu rozhodčího, podle §. 46. honeb. zák. českého vyneseného, v němž jedná se o nárocích soukromoprávních, před řádnými soudy díti se má žalobou dle §§. 595., 596., c. ř. s.

Ježto pak J. R—em podanou zrušovací (zmateční) stížnost — byť i výslovně jako žaloba označena nebyla — za žalobu takovouto pokládati náleží vzhledem k tomu, že konečný její návrh zní na zrušení výroku rozhodčího soudu v S., a poněvadž podání to trpí formálními vadami, jež soudce první instance vzhledem ku svrchu uvedenému dle §§. 84., 75., 77. c. ř. s. povinnen jest z moci úřadu odstraniti, a poněvadž konečně o podání tomto pokud se týče žalobě řízení ústní civilním řádem předepsané dlužno zavésti, a jak odstranění těchto formálních vad tak i zavedení řádného řízení sporného soudem I. stolice bylo opominuto: musilo řízení zavedené prvým soudcem o zrušovací stížnosti jako nezákonné býti zrušeno a soudu prvé instance nařízeno, aby o zrušovací stížnosti po zákonu jednal tak, jak svrchu bylo uvedeno.

Do tohoto usnesení podal kníže J. L. revisní stížnost, kterou mu však c. k. krajský soud v Písku odmítl, jako nepřípustnou z toho důvodu, poněvadž v odpor vzatém zrušovacím usnesení rekursního soudu nebyla učiněna výhrada dle §. 527. II. odst. c. ř. s., totiž že má býti toto usnesení prvním soudcem vykonáno teprve tehdy, až nabude právní moci.

K opětné stížnosti do tohoto odmítacího usnesení knížetem J. L. podané změnil c. k. nejvyšší soud toto usnesení prohlásiv shora zmíněnou revisní stížnost knížete J. L. za přípustnou, jíž pak ihned vyhověl, zrušovací usnesení krajského soudu v Písku zrušil a tomuto soudu uložil, aby o stížnosti poškozeného vlastníka pozemku K. R. do usnesení c. k. okresního soudu v Blatné ve věci a o nákladech řízení opravného rozhodl, a to z těchto důvodů:

Předpisy, podle kterých řízení pro zmatečnost honebních nálezů rozhodčích rozhodnuto býti má, obsaženy jsou ve 4. oddílu 6. části civ. řádu soudního, a dle toho zmateční stížnost, o níž tu právě jde, považovati jest za žalobu dle §§. 595., 596. c. ř. s.; trvaje na tomto právním názoru odmítl rekursní soud také stížnost na toto zrušovací usnesení podanou podle §. 527. c. ř. s. jako nepřípustnou.

Tento názor rekursního soudu jest však právně mylný, neboť především lze předpisů o řízení rozhodčím §. 577. a násl. c. s. ř. použiti jen ve případech, kde spor, který patří před řádné soudy, disposicí sporných stran na místě řádným soudům dává se rozhodnouti soudcům soukromým (rozsudím). Tato disposice zakládati se musí na smlouvě o rozsudím (§. 577. c. s. ř.).

Nařízením min. vnitra a spravedlnosti ze dne 14. července 1859 č. 128. ř. z. přikázáno šetření a rozhodování o všech škodách zvěří způsobených výlučně úřadům politickým, a honebním zákonem pro Čechy ze dne 1. června 1866 č. 49. z. z. bylo ustanoveno, že náhradní nároky za škody zvěří způsobené prováděti se mají před smírčím soudem za tím účelem sestaveným. Ustanovení §. 46. cit. zák. předpisuje, jak smírčí soud se ustavuje a jak si vésti má, a v odst. 4., 5. §. 46. cit. zák. se vyslovuje, že z výroku smírčího soudu není dopuštěno odvolání a že za exekuci smírčího nálezu žádati jest u příslušného soudu, který před povolením její o podané snad zmateční stížnosti pro nešetření ustanovení tohoto §. 46. cit. zák. má rozhodnouti.

Nastává otázka, podle kterých předpisů jednáno býti má o takovéto zmateční stížnosti. Novým civ. řádem soudním nebyly předpisy cit. zákona zemského zrušeny, jelikož civ. ř. s. upravuje pouze spory, které řádným soudům odevzdány jsou (čl. I. odst. 1. uv. zák. k jur. normě a čl. I. uv. zák. k c. s. ř.) a poněvadž ustanoveními §. 577. a násl. c. ř. s. upraveny jsou pouze spory, které smlouvou o rozsudích odňaty jsou soudům řádným.

Předpisy o rozhodnutích smírčích soudů v honebním zákoně pro král. České ze dne 1. června 1866 č. 49. zemsk. zák. obsažené nebyly v čl. XII. uvoz. zák. k c. ř. s. v platnosti zachovány, a jaké

řízení v takovýchto škodách zvěří způsobených podle honebního zákona nastati má, o tom se c. ř. s. ani nezmiňuje (čl. XII. č. 1.—6. a čl. XIII. uv. zák. z c. ř. s.).

Novým civ. řádem soudním zrušeny byly pouze ony zákonné předpisy (čl. I. odst. 2. uv. zák. k c. ř. s.), které upraveny jsou novými zákony, a zůstaly proto ony zákony a nařízení, které novými zákony nebyly dotknuty nebo s nimi nejsou v odporu, v platnosti (čl. II. uv. zák. k c. ř. s.).*)

Trvá-li se na tomto předpokladu, nemůže býti pochybnosti, že řízení o zmatečních stížnostech dle §. 46. cit. zák. podaných novým civ. řádem soudním nebylo změněno, a že tudíž při rozhodování o zmateční stížnosti na usnesení smírčího soudu honebního rozhodným jest toliko ustanovení §. 46. odst. 5. cit. zák., a dle toho že příslušným soudem mělo býti pouze zkoumáno, zdali šetřeno bylo předpisů tohoto ustanovení zákonného čili nic, a to právě tak, jako tomu bylo před zavedením nových zákonů procesních a za doby všeobecného řádu soudního.

Má-li pak soud rekursní za to, že zmateční stížnost dle §. 46. cit. zák. vznesenou považovati jest za žalobu dle §§. 595., 596. c. ř. s., nemá — jak shora bylo provedeno — tento právní náhled v zákoně opory a odporuje přímo zákonným ustanovením §. 577. a násl. c. ř. s. Podle toho, co řečeno, nelze také při rozhodování o stížnosti, vznesené na zrušení rekursním soudem vyslovené, použíti §u 527. c. ř. s., nýbrž dotčená dovolací stížnost měla býti přijata a dovolací stolici předložena.

Jelikož jest tudíž tato dovolací stížnost přípustna, bylo v odpor vzaté usnesení rekursního soudu přiměřeně změniti a o současně předložené dovolací stížnosti knížete J. L. na zrušovací rozhodnutí rekursního soudu zároveň rozhodnouti.

Toto v odpor vzaté zrušovací rozhodnutí bylo však, jelikož odporuje zákonu, zrušiti, a poněvadž rekursní soud o stížnosti poškozeného vlastníka pozemku K. R. dle §. 46. cit. zák. nerozhodl, jemu rozhodnutí ve směru tom naříditi.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 24. února 1903, čís. 2617.**) Ausk. Brandeys.

---

*) Pozn. zasíl.: Zcela souhlasně s Neumannem str. 1036., 1037.

**) Pozn. zasíl.: Podle tohoto rozhodnutí pak c. k. krajský soud v Písku stížnost poškozeného K. R. proti usnesení c. k. okr. soudu v Blatné ve věci zamítl a zrušovací usnesení prvého soudu potvrdil, poněvadž tu nebylo šetřeno předpisů v §. 46. cit. zák. naznačených.

Jest císařské nařízení ze dne 27. října 1853 č. 228. ř. z. dosud v platnosti?

Skutkový příběh, jenž byl základem rozhodování v první i druhé stolici, jest tento:

Dělostřelec J. W. napadl dne 8. června b. r. z večera na veřejné cestě v obci u samého Olomouce ležící, manželku obecního tajemníka M. C., domů se ubírající, popadnuv ji za ruku a nechtě ji pustit, ač se jemu vytrhovala a svou cestou dále jíti chtěla. Když konečně se od něho vyprostila, bylo jí jmenovaným vojínem necudnými slovy nadáno, načež napadená k posléz jmenovanému takto se pronesla: „Sie sind ein gemeiner Kerl, Gemeinheit.“ Manžel svrchu jmenované H. C., jenž několik kroků napřed se ubíral, zvěděv o napadení manželčině a pospíšiv na místo příhody, pronesl se k vojínovi v tento smysl: „Das ist ein gemeines, lausbübisches Benehmen, sie Gauner, Haderlump, Schweinkerl, Lausbub.“

Výstup líčený měl v zápětí větší sběh lidí, při čemž bratr napadené, A. Sch., vojínovi jeho poboční zbraň vytrhl a sice proto, že jak posléz jmenovaný tvrdil, vojín zbraň tasenou v ruce držel a jí lidi ohrožoval. Naproti tomu tvrdil vojín, že zbraň mu vytažena byla z pochvy.

Dva kolem jdoucí poddůstojníci, zaslechnuvše, že nadávky týkají se vojína, ujali se tohoto, a dovedše jej na příslušné velitelství, oznámili zde, čeho byli svědky.

Na to velitel vojenského stanoviště, mající právo trestati a milost udíleti, prohlásil v dopise ze dne 17. června 1903, svědčícím státnímu zástupci, že žádá na základě cís. nařízení ze dne 27. října 1853 č. 228. ř. zák. za potrestání osob, které při výstupu shora líčeném vojína J. W. byly urazily a vznáší na státního zástupce zastupování ve věci této s tím dodatkem, že soudu bude oznámen přímo onen důstojník, jemuž dle uvedeného cís. nařízení přísluší právo soukromého žalobce.

Státní zástupce, prohlásiv, že dle §. 46. tr. ř. zastupování na se béře, podal u soudu návrh na potrestání proti oběma manželům H. a M. C. pro slovné urážky vojína J. W. a proti A. Schn. proto, že odňal vojínovi jeho boční zbraň a tím jej u veřejný posměch vydal.

Okresní soud vynesl po konaném líčení, jemuž obcoval vojenským velitelstvím vyslaný důstojník jako soukromý žalobce, zastoupený funkcionářem státního zástupce, tento rozsudek:

1. A. Schn. sprošťuje se dle §. 259. odst. 3. tr. ř. obžaloby pro přestupek ve smyslu §. 491. z. tr., že vytrhnuv vojínovi J. W. jeho boční zbraň jej u veřejný posměch vydal.

2. H. C. a M. C. jsou vinni přestupkem dle §. 496. z. tr., kteréhož se dopustili tím, že J. W. způsobem shora uvedeným nadali a byl za to H. C. odsouzen k pokutě 10 K, po případě 24hodinnému vězení, M. C. k pokutě 5 K, po případě do vězení v době 12 hodin.

Z rozsudku toho odvolal se funkcionář státního zástupce, pokud jde o sproštění A. Schn. a pokud se týče výroku o trestu u H. C., jakož i obhájce a sice jen potud, pokud odsouzena byla M. C.

Odvolací soud rozhodl takto:

1. Rozsudek prvého soudce, pokud jím H. C. a M. C. uznáni byli vinnými přestupkem §. 496. z. tr., zrušuje se jako zmatečný a o věci samé uznává se právem takto: H. C. a M. C. se žaloby na ně vznesené dle §. 259. odst. 1. tr. ř. sprošťují.

2. Odvolání funkcionáře st. zástupce, týkající se sproštění A. Sch. a výroku o trestu u H. C. odkazuje se k výroku pod č. 1. uvedenému a zdůvodnění jeho.

Důvody: Skutkové zjištění soudce prvního nebylo žádnou stranou v odpor vzato, dlužno je tudíž i ve stolici odvolační vzíti za podklad při užití zákona, ježto soud odvolací, oceniv průvody prvým soudcem předvedené k nějaké opravě zjištění skutkového žádné příčiny neshledal.

Co však se týče posouzení příběhu po stránce právní, nemohl se soud odvolací ve všem přidati k náhledu soudce prvního.

Pováží-li se, že vojín W. obžalovanou M. C. na veřejné cestě hrubým způsobem napadl a ji pohaněl, pak nelze zajisté slova její: „Sie sind ein gemeiner Kerl, Gemeinheit“ jinak bráti než za oprávněné odmítnutí útoku, předsevzatého na její čest jakožto ženy, jímž ona, jak přirozeno, u vysoké míře rozrušena býti musila. Pohlížejíce na výrok inkriminovaný s hlediska tohoto, nesmíme vykládati jej za nějakou nadávku po rozumu §. 496. z. tr., nýbrž za veřejné potupení dle §. 491. z. tr., jež však vzhledem k 2. odstavci tohoto ustanovení proto trestu propadnouti nemá, ježto v chování se vojína. J. W. vůči obžalované zajisté se zračí jednání nectné.

Stejného právního posouzení vymáhá výrok stran spoluobžalovaného manžela H. C.: „Das ist ein ganz gemeines, lausbübisches Benehmen“; ježto týž bez odporu měl povinnost, ujmouti se manželky své, způsobem tak hrubým napadené a odmítnouti urážku jim oběma

tím způsobenou. Výrok ten dlužno tudíž bráti za posudek nectného jednání vojínova sice příkrý, však nikoli nezasloužený.

Soud odvolací snáší se však s výrokem soudce prvního potud, pokud ve slovech obžalovaného H. C., jež platila jmenovanému vojínovi, totiž: „Sie Gauner, Haderlump, Schweinkerl, Lausbub“, shledal podstatu přestupku dle §. 496. z. tr. Jestliže však soud odvolací nicméně odsuzující výrok soudce prvního v jeho celku zrušil, tedy i pokud jde o obžalovaného H. C., jenž z odsuzujícího výroku se ani neodvolal, učinil tak z té příčiny, že v případě tomto nedostávalo se obžaloby, kteréž zákon vyhledává, že tudíž jednání a rozsudek na jeho základě vynesený jest zmatečným dle §. 281. č. 9 c) tr. ř., kterýžto zmatek dle §. 476. a 477. tr. ř. podmiňuje zrušení odsuzující části rozsudku.

O potrestání z příčiny urážky, učiněné dělostřelci J. W., zakročil totiž, dovolávaje se cís. naříz. ze dne 27. října 1853 č. 228. ř. zák. velitel, nadaný právem trestu i milosti a k jeho žádosti vzalo na se zastupování jeho státní zastupitelství. Než soud odvolací osvojil sobě náhled ten, že uvedené cís. nařízení zrušeno bylo jednak trestním řádem, nyní platným, jednak novelou k trestnímu zákonu ze dne 17. prosince 1862 čl. V., č. 8. ř. zák. z r. 1863, že tedy právo k žalobě nepříslušelo jmenovanému veliteli, nýbrž uraženému vojínu J. W., jenž však nijakého návrhu na podobné potrestání neučinil.

Otázka, trvá-li vzpomenuté cís. nařízení dosud nadále, čili nic, dá se snáze a spolehlivěji zodpověděti, objasníme-li si právní ráz tohoto zákonního ustanovení. Ve příčině této nebude asi pochyby o tom, že zmíněné cís. nařízení jest předpisem práva processního, nikoliv práva hmotného; vždyť neshledáváme se v něm s vymezením nějakého skutku trestného, aniž s trestní sankcí, nýbrž zákon ten ustanovuje jen, že a za jakých podmínek velitel, nadaný právem trestu a milosti, oprávněn jest podati návrh trestní, bylo-li ublíženo osobou civilní vojínovi od šikovatele dolů.

Avšak čl. I. uvoz. zákona k řádu trestnímu z r. 1873 nařizuje, že tento jest j e d i n ý m předpisem v řízení o zločinech, přečinech a přestupcích. Předpisy trestního řádu, které sem spadají, jsou §§. 2. a 46. tr. ř., dle kterýchž pro skutky, jež dle zákona trestního toliko k žádosti zúčastněného stíhati lze, t e n t o z ú č a s t n ě n ý žalobu soukromou podati může. Uváží-li se, že trestní řád jest soujem právních pravidel, dle kterých dlužno upraviti jednotlivé kroky a jednání, z nichž trestní řízení sestává, stane se zajisté zjevným, že dotčené cís. nařízení, přidělující veliteli, nadanému právem k trestání a

k udělování milosti, úlohu žalobce, vyhlásiti dlužno za předpis, trestní řízení upravující, tudíž předpis řádu trestního, kterýž trestním řádem z r. 1873, tedy zákonem pozdějším, mlčky byl odstraněn, ježto dotčené §§. 2 a 46. t. ř. z r. 1873 ve příčině této něco jiného ustanovují, než cit. cís. nařízení.

Další důležitou oporu pro náhled svůj shledává soud odvolací v novele ku trestnímu zákonu ze dne 17. prosince 1862 čl. V. Zákon tento má jednak ráz zákona processního, jednak zákona hmotného. — Zákonem hmotným jest potud, pokud se jím stanoví, že urážka určitých veřejnoprávních institucí (sněmovna říšská i zemská, armáda, veřejný úřad atd.) aneb osob ve službě veřejné postavených (veřejný úředník, sluha, vojín, duchovní) jest trestným skutkem zájmu veřejného se dotýkajícím a proto veřejné obžalobě podléhajícím. Ráz zákona processního zjevuje se pak v tom, že se jím vznesení obžaloby podrobněji upravuje.

Jedná-li se pak dle zákona tohoto o urážku, spáchanou na vojínovi, jest vznesení obžaloby veřejné podmíněno způsobem dvojím, že totiž dotčená urážka jest přečinem, podléhajícím trestu §. 493. z. tr. a za druhé, že urážka ta se vztahuje na nějaký výkon služební osoby uražené.

Avšak v případě tomto není zde ani jedné, ani druhé podmínky.

Uváží-li se tedy, že novela k trestnímu zákonu určitě stanoví podmínky, za kterých za to míti dlužno, že urážkou vojína tolikéž zájem veřejný byl porušen, nelze zajisté nalézti příčiny, proč by se k ochraně zájmu veřejného sáhnouti mělo k zákonu staršímu a použití tohoto jest přímo vyloučeno, když zákon starší se zákonem novějším srovnati nelze.

Dle těchto vývodů nebylo v případě tomto c. a k. velitelství vojenského stanoviště k podání obžaloby oprávněno,*) nýbrž právo toto příslušelo výhradně dělostřelci J. W.; ježto on však podobného návrhu neučinil, bylo na soudci, aby uvedenému processuálnímu nedostatku vyhověl výrokem sprošťujícím, dle §. 259. odst. 1. tr. ř. vyneseným.

---

*) Pozn. zas. Naproti tomu praví plen. rozhodnutí kassačního soudu ze dne 22. května 1890 č. sb. 1349, že cís. nařízení ze dne 27. října 1853 č. 228 ř. z. dosud jest v platnosti.

K podaným odvoláním bylo tedy rozsudek zákonu odporující zrušiti a dle §. 476. t. ř. o věci, jak právo káže, nalézti.

Rozhodnutí c. k. kraj. soudu v Olomouci jako soudu odvolacího v přestupcích ze dne 17. září 1903. Bl 258/3. —i—

Hovorna.

12. Který soud příslušným jest k povolení prodejového řízení v příčině nemovitostí kridatářových do konkursu patřících?

Otázka tato týká se příslušnosti buď soudu konkursního nebo soudu dle exekučního řádu, pokud se týče, dle jurisdikční normy ku povolení prodejového řízení, resp ku výkonu reálního aktu příslušného. Otázka příslušnosti ku povolení dražebního řízení nemovitostí kridatářových jest sporna mezi soudy trojího druhu:

1. Soudem konkursním.

2. Soudem příslušným dle exekučního řádu (soud exekuci povolující §. 4. et seq. ex. ř., a soud exekuční §. 17. et seq. ex. ř.).

3. Soudem reálním (soud příslušný ku výkonu reálních aktů §. 117. jur. n.).*)

Dle toho pak pronášeny jsou také tři náhledy o příslušnosti soudů k povolení dražebního řízení stran nemovitostí kridatářových do konkursu patřících.

Dle prvního náhledu příslušen jest vždy ten soud, jehož příslušnost odůvodněna jest ustanoveními řádu exekučního, tedy buď soud příslušný k povolení exekuce na nemovitosti vůbec anebo soud exekuční

*) Dle §. 117. jur. normy jest soudem reálním soud okresní, v jehož obvodě nemovitost leží, a to stran všech nemovitostí vyjímaje nemovitosti v deskách zemských, v knihách lenních a nemovitosti ze svazku obce vyloučené, pro něž jest soudem reálním soud sborový, v jehož obvodě dotčené nemovitosti leží. Dle §. 18. ex. ř. jest soudem exekučním soud okresní, u něhož jest vložka nemovitosti, vyjímaje nemovitosti ve knihách vedených u soudů sborových, v příčině jichž jest soudem exekučním soud okresní v sídle soudu sborového, u něhož kniha se vede, a vyjímaje dále nemovitosti ve knihách horních nebo železničních anebo deskách zemských, při nichž jest soudem exekučním dle §. 19. ex. ř. vždy sborový soud, u něhož se vede vložka nemovitosti. Soud reální dle §. 117. jur. n. není tedy totožným se soudem exekučním, pokud se týče nemovitostí v deskách zemských, knihách železničních, horních a lenních a nemovitostí vyloučených ze svázku obce.

(sr. §. 4. et seq. a §. 17. et seq. ex. ř.). Neboť, žádá-li za povolení prodejového řízení zástavní věřitel, jest to zcela obyčejná exekuce na nemovitosti dle příslušných ustanovení ex. ř., na kteréž ničeho nemění okolnost, že vlastník nemovitosti upadl v konkurs. Prodejové řízení se povolí a provede beze všeho zřetele k tomu, že stran jmění vlastníkova zavedeno řízení konkursní. To má teprve význam při rozvrhu nejvyššího podání za prodanou nemovitost. V tom případu jest tedy příslušným soud, jenž jest příslušen vždy dle všeobecných ustanovení ex. řádu, tedy buď soud povolující (§. 4. čís. 1—4 a §. 88. čís. 1. ex. ř.), anebo soud exekuční (§. 17. a násl. a 138. ex. ř.).

Žádá-li za povolení prodejového řízení stran nemovitostí kridatářových správce konkursní podstaty, vystupuje v zájmu věřitelů jednak hypothekárních, jednak konkursních. Pokud se týče věřitelů hypothekárních, provádí správce konkursní podstaty jen práva těmto věřitelům patřící, t. j. provedení prodejového řízení; pokud se týče věřitelů konkursních, realisuje pro ně jmění do konkursu patřící rovněž cestou nucenou na základě práv jemu dle konk. řádu příslušných. Tedy, i pokud jde o věřitele konkursní, jest provedení prodeje správcem konkursní podstaty právě tak nucené realisování, zpeněžení nemovitého jmění patřícího dlužníku, tak jako při každé jiné obyčejné exekuci immobilární. Jest tedy i realisace, zpeněžení nemovitého jmění kridatářova správcem konkursní podstaty vlastně exekucí immobilární dle exekučního řádu, která liší se od jiné dle exekučního řádu vedené exekuce na nemovitosti jen titulem. Kdežto při exekuci na nemovitosti vedené dle exekučního řádu musí býti prokázán některý z titulův uvedených v §. 1. ex. ř., spočívá titul exekuce vedené na nemovitosti kridatářovy správcem konkursní podstaty na skutečnostech uvedených v konk. řádu, jmenovitě okolnosti, že byl soudem na jmění dlužníkovo vyhlášen konkurs.

Jinakého rozdílu mezi realisováním nemovitého jmění dlužníkova exekucí immobilární dle ex. řádu a realisováním nemovitého jmění kridatářova správcem konkursní podstaty dle konk. řádu není a nestává tudíž také ani rozdílu, poněvadž v tom směru ani konkursní ani exekuční řád nic zvláštního neustanovuje, pokud se týče příslušnosti soudu, jenž exekuci na nemovitosti dle ex. řádu povoluje. Proto i k povolení řízení prodejového stran nemovitostí kridatářových příslušným jest soud, jehož příslušnost jest dle všeobecných ustanovení ex. řádu odůvodněna, t. j. tedy soud povolující dle §. 4. a 88. ex. řádu.

D r u h ý náhled nepovažuje realisování nemovitostí kridatářových za e x e k u c i na nemovitosti vůbec, nýbrž za zvláštní konk. řádem

odůvodněný způsob realisování nemovitého jmění dlužníkova. Právě titul realisace rozhoduje o tom, co má se pokládati za exekuce na nemovitosti dle ex. řádu, tituly těchto exekucí jsou taxativně vyjmenovány v §. 1. ex. ř. a skutečnost vyhlášení konkursu po případě i některé jiné skutečnosti dle konk. řádu pro realisování jmění rozhodné tam jako tituly exekuční nejsou uvedeny, nehledě ku titulům uvedeným v §. 1. čís. 7. Realisace nemovitého jmění kridatářova může sice, však nemusí vždy býti ani provedena dle předpisů ex. řádu. (Srov. §. 147. lit. f) a §. 148. lit. a) konk. ř.)

Že prodej nemovitého jmění kridatářova, nejsou-li podmínky §u 148. konk. ř. pro jinaký způsob zcizení, má se díti dle předpisů řádu exekučního, jest jen následek výslovného ustanovení konk. řádu. O tom, že by však prodej ten povolovati a prováděti měl soud, který povoluje a provádí nucený prodej cestou exekuce dle exek. řádu, nezmiňuje se na žádném místě ani konkursní ani exekuční řád. Rozhodnutí tudíž, který soud jest příslušným povolení dražebního řízení nemovitostí kridatářových, nelze hledati ani v konkursním ani v exekučním řádu, nýbrž v předpisech jurisdikční normy. Dražba nemovitostí jest aktem reálním, v příčině jehož příslušným jest dle §u 117. jur. normy vždy jen soud reální a to jest soud okresní, v jehož obvodě nemovitost leží, pokud se týče nemovitostí zapsaných v deskách zemských, statků lenních a statků vyloučených ze svazku obce, sborový soud I. instance, v jehož obvodě statky ty jsou. Povolení dražebního řízení jest prvním aktem výkonu dražby, patří tudíž již i povolení dražby k výkonu dražby, stran něhož jest vždy odůvodněna příslušnost soudu reálního. Tak tomu i při dražbě nemovitostí kridatářových, žádá-li za dražbu správce konkursní podstaty na základě práva jemu k tomu dle ustanovení konkursního řádu příslušejícího.

Dle třetího náhledu konečně příslušen jest k povolení dražebního řízení stran nemovitostí kridatářových jen soud konkursní. Neboť i tyto nemovitosti tvoří podstatu konkursní, z níž mají věřitelé kridatářovi dojíti uspokojení. Stran jmění kridatářova, jež tvoří podstatu konkursní, nastávají však prohlášením konkursu zcela zvláštní poměry, jež upravuje konkursní řád. Při kridatáři a jeho poměrech právních nastává prohlášením konkursu změna, že veškeré poměry, jež mají vztah na jmění kridatářovo, posuzovati dlužno jen dle předpisů řádu konkursního a že stran těchto poměrů pozbývají platnosti předpisy ostatních zákonů, pokud poměry ty jsou upraveny řádem konkursním a není-li platnost předpisů oněch i pro řízení konkursní výslovně po-

nechána. (Srov. čl. XII. uvoz. zák. k ex. řádu ze dne 27. května 1896 čís. 78. ř. z.)

A to platí nejen co do výkonu realisace jmění samé, nýbrž i co do příslušnosti povolení této realisace. Pro realisaci jmění kridatářova jest konkursním řádem stanovena také zvláštní příslušnost a to příslušnost soudu konkursního.

Pokud se týče poměrů majetkových, přestává příslušnost soudů dle jiných předpisů než konkursního řádu založená a nastupuje příslušnost odůvodněná jen konkursním řádem. A dle konkursního řádu jest to soud konkursní, jenž v poměrech majetkových jmění kridatářova se týkajících pravidlem nastupuje. Příslušnost soudu založená dle jiných předpisů trvá jen výjimečně potud, pokud konkursním řádem jest v platnosti ponechána (arg. §. 7., 9. a contrario, §. 103. et seq. jmenovitě §. 126., 128. a pak §. 137., 138. konk. řádu).

Ohledně povolení prodejového řízení nemovitostí kridatářových do konkursu patřících není konkursním řádem výslovně ponechána příslušnost toho soudu, jenž byl by dle předpisů mimo konkurs platných příslušen, nastupuje tudíž pravidlem v konkursním řízení stanovená příslušnost soudu konkursního. Povolení řízení prodejového při nemovitostech není ještě výkonem dražby, ani k výkonu dražby nepatří, jak patrno z exek. řádu, dle něhož povoluje často řízení prodejové jiný soud, než který jest příslušen k aktům reálním, kterýž povolující soud teprve potom dožaduje za výkon dražby soud příslušný k výkonu dražby jako aktu reálního (srovnej zejména §. 139. al. IV. ex. ř.: Das Executionsgericht, das nach den im Absatz 1. bezeichneten Acten die Versteigerung der nämlichen Liegenschaft bewilligt oder um den Vollzug einer bewilligten Versteigerung ersucht wird . . . a m. j.).

Při povolení nuceného řízení dražebního při nemovitostech nemůže býti řeči o výkonu aktu reálního a tudíž také nikoliv o příslušnosti soudu reálního. Tu vždy jest jen odůvodněna příslušnost soudu dle exek. řádu, na místo kterého nastupuje v řízení konkursním soud konkursní.

Při posuzování příslušnosti ku povolání řízení dražebního stran nemovitostí kridatářových, jež patří do konkursu, dlužno především rozeznávati:

1. žádá-li za povolení zástavní věřitel,
2. žadá-li za povolení správa konkursní podstaty.

(Dokončení).

Zprávy

o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze dne 15. října 1903.

Přednáškové období po prázdninách zahájeno bylo četně navštívenou schůzí dne 15. října v malém promočním sále české university Karlo-Ferdinandovy. Zahájil ji náměstek starostův p. vrchní rada z. s. Vyšín za přítomnosti 52 členů.

Zapisovatelem byl I. jednatel Dr. J. V. Bohuslav.

Předsedající sdělil především, že za nové členy přihlásili se pp. dr. Otakar Vendulák, advokát v Praze, dr. Jindřich Vaníček, kand. advokacie na Král. Vinohradech, dr. Ludvík Hammer, kand. adv. a tajemník svazu česk. spořitelen na Smíchově, dr. František Petrof, advokát v Počátkách, dr. Bohdan Klineberger, advokát v Milevsku, Alois Stoček, c. k. okresní soudce, Frant. Muzika, c. k. soudní adjunkt, a Antonín Pinkas, c. k. notář, vesměs v Počátkách, Josef Krása, c. k. notář v Holicích, dr. Josef Hrdina, c. k. auskultant v Novém Jičíně, dr. A. Meissner, advokát v Praze, Karel Tomíček, c. k. okresní soudce v Sedlčanech, dr. Josef Moník, advokát v Král. Městci, Jiří Matouš, c. k. státní zástupce v Hradci Králové, dr. Miloš Švácha, koncipista úrazové pojišťovny dělnické v Praze, dr. Michal Navrátil, magistr. tajemník a redaktor „Kalendáře právníků“ v Praze, cís. rada dr. Karel Viškovský, tajemník čes. odboru rady zemědělské a zem. poslanec v Praze, dr. Josef Žemlička, c. k. soudní adjunkt v Kolíně, dr. František Švec, kand. advokacie na Král. Vinohradech, dr. Emil Hoffer, koncipista nového gremia obchodního na Král. Vinohradech a dr. Antonín Kusý, kand. advokacie v Praze. Všech 21 přihlášených pánů přijato.

Když byl předsednictví schůze převzal starosta pan dvorní rada prof. dr. ryt. Randa, zahájil pan JUDr. Václav Bouček, advokát a redaktor „Právnických Rozhledů“ v Praze, svoji přednášku: „Jaké reformy nejvyššího soudu jest potřebí, aby docíleno bylo jednotné jeho judikatury.“

Pan přednášející poukázal nejprve na kolísavost judikatury našeho nejvyššího dvoru soudního, dovozuje tvrzení své na několika markantních případech z praxe, i podotkl, že nestálostí tou trpí nejen stav advokátský, jemuž následkem toho často nemožno jest spolehlivou radu uděliti stranám, ale i stav soudcovský. Co však horšího, jest to, že

nejistota zmíněná stává se přímým nebezpečím pro právní bezpečnost. Že za takovýchto okolností řádná náprava jest žádoucí, ano nezbytna, jest samozřejmo. Řečník chce prve, než přednese vlastní návrhy reformní, ukázati, jaké v té příčině jsou poměry v jiných vynikajících zemích kulturních a promlouvá předem o organisaci kassačního soudu francouzského, který byl vzorem při zřizování podobných tribunálů v četných jiných zemích evropských. Základní myšlénku, jež byla směrodatnou pro statut kassačního soudu francouzského, shledává řečník v tom, že měla býti zaručena rovnost všech ne toliko před zákonem tištěným, nýbrž i před zákonem applikovaným v rozhodnutích nejvyšší instance soudní. Pan přednášející probírá jednotlivé předpisy, jimiž se nejvyšší soudní tribunál francouzský spravuje, a přerušuje posléz pro pokročilost času zajímavé výklady své, jichž důkladnost panem předsedajícím případně byla oceněna. Za potlesku pozorného auditoria slibuje p. dr. Bouček v brzku v úvaze své pokračovati.

Dr. J. V. B.

Týdenní schůze ze dne 22. října 1903.

Zahájena byla o 6¼ hod. več. v malé promoční síni české university za přítomnosti 38 členů náměstkem starostovým panem drem A. Javůrkem.

Zapisovatel I. jednatel dr. J. V. Bohuslav.

Po přijetí dvou nově přihlášených členů pp. Jana Rosenbauma, c. k. rady zem. soudu v Praze, a Ignáce Jelínka, absolv. právníka na Král. Vinohradech, přikročil pan dr. Václav Bouček k dokončení své přednášky o tom, jaké reformy nejvyššího soudu jest potřebí, aby docíleno bylo jednotné jeho judikatury.

Zrekapituloval předem několika význačnými větami obsah vývodů svých o francouzském soudě kassačním, rozhovořil se pak o organisaci soudů anglických a zejména nejvyššího soudu anglického, jenž skládá se ze dvou skupin: sněmovny lordů a tajné rady královské, vyložil jejich kompetenci, uvedl podmínky a formu revisního podání i vysoké poplatky, jakéž složiti nutno a které propadají v případě neúspěchu, a zmínil se pak podrobněji o příčinách nepatrného celkem množství revisí v Anglii, při čemž podal nad míru zajímavý obrázek soudcovských poměrů anglických, od našich tak naprosto odlišných. S důrazem vytkl zejména, že v Anglii jest kult praejudikatů nejvíce vyvinut přes

to, že tam panuje svoboda stavu soudcovského v míře, jaké není jinde rovno, a že důsledkem toho vážnost stavu toho, jejž tvoří tam výkvět právnictva, je neobmezená.

Na to přikročil k organisaci říšského soudu německého, dotekl se toho, že uniformita rozhodování při něm zajištěna jest zákonem, poukázal k tomu, jak obmezena jest kompetence soudu toho, i na značné poplatky revisní, a posléz zmínil se o tamních snahách reformních, které vracejí se stále k nejlepšímu vzoru instituce podobné — kassačnímu soudu francouzskému.

Když byl takto pan přednášející názorně probral přednosti jiných nejvyšších tribunálů soudních, přednesl své vlastní návrhy opravné ve příčině našeho nejvyššího dvoru soudního.

Podnět jeho vrcholí v těchto požadavcích:

1. Nejvyšší soud nechť rozhoduje v řízení sporném zásadně jen o konečných rozsudcích. Instanční pořadí dosavadní budiž zachováno.

   O veškerých usneseních soudních nechť definitivní rozhodnutí spočívá na vrchních soudech zemských.

   (Analogie: Cour de cassation ve Francii §. 1. čl. 2. zák. ze dne 27. listopadu 1790; čl. 480 code de procédure civile; house of lords a judicial committee of the privy council v Anglii; Reichsgericht v Německu, §. 545. zák. z 30. ledna r. 1877.)

   Účel: vyhraditi činnost nejvyššího soudu pro rozhodování nejdůležitější.

2. Ústnost a veřejnost řízení:

   (Analogie: Říšský soud a správní soud v Rakousku a nejvyšší soudy ve Francii, Anglii a Německu.)

3. Výběr advokátů:

   (Analogie: Ordonance z 10. září 1817 pro Francii; faktický stav v Anglii, kde jen advokáti s titulem king's counsel před house of lords a Jud. com. of the privy Council pledují; § 98. zák. ze dne 1. července 1878 v Německu.)

   Advokát nechť žádá za zápis do seznamu advokátů na nejvyšší soud připuštěných u své advokátní komory, která vyžádá si odůvodněné votum sborových soudů, jichž advokát se dovolává; advokátní komora podává svůj návrh soudu nejvyššímu, který, má-li námitky proti návrhu, musí žadateli je oznámiti a rozhodne po ústním líčení.

Účel: Zabezpečiti, aby jen advokáti osvědčení na nejvyšším soudě zastupovali.

4. O každé stížnosti dovolací jednáno bude předem jednostranně jen se zástupcem stížnosti před komorou k tomu konci pro všechny případy zřízenou, která rozhodne a sice:

sesílená na 11 členů ve všech případech, kde jsou odporující si rozhodnutí;

za přítomnosti 7 členů, není-li různících se nálezů,

o tom, má-li stížnost připuštěna býti ke kontradiktornímu jednání před vlastním civilním senátem.

(Analogie: Chambre de requêtes ve Francii čl. 5. zák. ze dne 27. listopadu 1790; návrh rady říšského soudu německého dra Hagensa na reformu řízení před říšským soudem; řízení na soudě kasačním jednostranně se zástupcem jener. prokuratury předsebrané.)

5. Uzákonění zásady, že rozhodnutí nejvyššího soudu jsou pro všechny jeho senáty potud závazná, pokud usnesením některého senátu nebude vyvoláno opačné usnesení plného shromáždění nejvyššího soudu.

(Analogie: §. 137. zák. německého ze dne 27. ledna 1877; čl. 1. zák. ze dne 1. dubna 1837 ve Francii; intence nejv. rozhodnutí ze dne 7. srpna 1872.)

6. Veřejnost porad soudních:

(Analogie: faktický stav v Anglii; návrh dra Burckhardta pro správní soud v Rakousku.)

K závěrku žádá pan přednášející, aby přítomní rozhovořili se o jeho návrzích a mínění své o nich vyslovili.

Přednáška odměněna byla hlučným potleskem posluchačů a také předsedající p. dr. Javůrek vyslovil p. dru Boučkovi srdečný dík za ni.

K návrhu p. dra ryt. Nejedlého usneseno, aby rokování odložilo se pro pokročilost doby a obsáhlost i důležitost látky na některou příští schůzi, k níž by členům Jednoty rozeslány byly zásady p. přednášejícím vytčené, aby se k rozhovoru o nich připraviti mohli.

Dr. J. V. B.

Denník.

„Sborník věd právních a státních“ vstoupil vydaným právě sešitem 1. ve čtvrtý ročník. Přináší jako obvykle články rozpravné a bohaté zprávy i přehledy literární. Články jsou od J. Prušáka: Vztah příčinný, od J. Drachovského: Principy kontroly státního hospodářství v Rakousku, od K. Kadlce: O kooperačních sdruženích v právu slovanském, od F. Vavřínka: O státoprávním poměru zemí českých ku staré říši německé, od O. Joska: Sociální dění a jeho zákonnost. V rubrice literární zastoupeno právo římské, pr. církevní, právní dějiny, právo občanské, pr. trestní, civilní řízení, právo správní a ústavní, právo mezinárodní a politické hospodářství.*)

Knihopis. Jakožto číslo 5. právovědecké řady ve „Knihovně Sborníku věd právních a státních“ vyšel spis tajemníka c. k. obchodního soudu Ant. Menouška: Základové nauky o exekuci soudní. (Cena K 2·40, snížená pro odběratele Sborníku a členy Právnické Jednoty 1 K 80 h.) — Rada zem. soudu v Chrudimi Karel Flieder vydal v komisi knihkupectví B. A. Keil v Chrudimi své pojednání „O obnovení a upravení hranic za platnosti nových zákonů processních“ v našem listě uveřejněné jakožto zvláštní otisk, padesátá to dle počtu publikace jeho z oboru zákonů zmíněných (Str. 54). — Náměstek státního zástupce v Olomouci dr. Emil Synek vydal nákladem R. Prombergera v Olomouci brožuru nadepsanou: „Soudnictví porotní, jeho vývoj a oprávněnost. Kritické úvahy vzhledem ku připravované reformě tiskového a trestního zákona.“ (Str. 40, cena 1 K). — „Ausgedinge oder Bauernversicherung?“ jest titul hospodářsko-politické studie vydané drem Jindřichem Herbatschkem ve Vídni v nákladu vlastním (Str. 23, cena 70 hal.).

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřední zpráva.) Dne 8. října 1903 konala se řádná schůze výboru za předsednictví presidenta dra Tragyho u přítomnosti 15 členů. — Jednáno o zprávě komitétu, zvoleného ku poradě o otázce reformy advokacie a usneseno většinou hlasů učiniti valné hromadě návrh, aby se zásadně vyslovila pro obmezení volného přístupu k advokacii a navrhla c. k. ministerstvu spravedlnosti jakožto zásady reformy advokacie: 1. uznání advokacie za orgán veřejné správy od státní správy neodvislý, 2. uznání a provedení úplné samosprávy stavu advokátského

*) Předplatné 8 K (i s poštou); pro členy „Právnické Jednoty“ přímo u nakladatele (Bursík a Kohout v Praze) 6 K.

neodvislost jeho zaručující; 3. systemisování míst advokátských s elastickým počtem dle potřeby obyvatelstva a obsazováním komorami dle ancienity; 4. co možná podrobné autonomní tarifování úkonů advokátských; 5. opatření advokátů pro případ invalidity a stáří a pro případ úmrtí jich vdov a sirotků nuceným pojišťováním za přispění státu. Porada o návrhu reformního zákona na shora vytčených zásadách komitétem vypracovaného odročena ku příští schůzi.

Sjezd českých právníků r. 1904. Přihlášky účastníků sjezdových ze všech končin zemí svatováclavských se utěšeně množí. Až do 25. října 1903 složilo 329 účastníků příspěvek sjezdový po 10 K (od jednoho účastníka došel příspěvek 20 K), kteréžto peníze uloženy byly zatím do poštovské spořitelny, tak že novým účastníkům zašle pokladník sjezdový JUDr. Jos. V. Bohuslav, c. k. soudní tajemník v Praze I., zemský soud (nebo též III., Chotkova ulice č. 16) na požádání složní lístky řečené spořitelny, aby na ně příspěvky své zaslati mohli. Mezi přihlášenými a příspěvky zaslavšími účastníky mimopražskými největší procento zaujímají právníci z Chrudimska, odkudž již 128 přihlášek s příspěvky došlo, díky horlivé činnosti sjezdového komitétu kraje toho pod předsednictvím pana c. k. presidenta krajského soudu Karla Wollmanna a zemského poslance pana dra Karla Pippicha, advokáta v Chrudimi; dále právníci z kraje Plzeňského, jichž se prostřednictvím krajského jednatele pana c. k. vicepresidenta krajského soudu dra Karla Tausche přihlásilo dosud 18, prostřednictvím kr. jednatele purkmistra pana dra Václava Petáka, advokáta v Plzni, posud 30 a prostřednictvím kr. jednatele pana dra Karla Hostaše, advokáta v Klatovech, 33. Z Kutnohorska došla rovněž teprve částečná subskripce od jednatele pana c. k. soud. tajemníka dra Max. Krausa. Četné přihlášky došly též z Moravy a ze Slezska, jako z Kyjova (10, prostřednictvím jednatele p. c. k. rady z. s. Aloisa Trčky), z Uherského Brodu a Vyzovic (7, prostřednictvím jednatele p. rady z. s. Frant. Hrubana), z Moravské Ostravy a z Místku (10, prostřednictvím jednatele p. dra Aloisa Němce), z Velkého Meziříčí (4, jednatel p. rada z. s. Bedřich Šimeček), z Břeclavy (3, jednatel p. dr. Čermák), z Těšína a j. a posléz i z Vídně. Hlavní příliv přihlášek dlužno ovšem očekávati teprve během zimy, kdy přípravy ku sjezdu po celém rozsahu se rozvinou, a v té příčině spoléhá komitét sjezdový s důvěrou na pp. krajské jednatele, že myšlénce sjezdové ve svých krajích po zásluze co největší počet přívrženců získati se vynasnaží. Legitimace sjezdové posud zhotoveny nebyly a budou, jakmile

se tak stane, účastníkům, kteří příspěvky sjezdové zapravili, zaslány. Co se vědeckých prací ku sjezdu určených týče, nutno, aby všichni, kdož se některou z otázek navržených obírají a pojednati o ní hodlají, co nejdříve komitétu o tom dali věděti. **Dr. J. V. B.**

Osnova nového zákona pojišťovacího pro říši německou vypracována letos a publikována říšským úřadem justičním v Berlíně. Obor soukromého práva pojišťovacího zůstal až posud v Německu celkem neupraven, nedotkly se ho ani velké kodifikace nového občanského a obchodního zákona; zákon pak říšský z 12. května 1901 o soukromých podnicích pojišťovacích obsahuje — nehledě k normám o právních poměrech vzájemných společností pojišťovacích — v podstatě jen předpisy správní o připuštění resp. obchodování podniků pojišťovacích resp. o dozoru k nim. Přítomná osnova, jež má býti úpravou soukromoprávního poměru pojišťovacího, obsahuje 184 §§ů a rozpadá se v 5 oddělení. Jsou to 1. předpisy pro veškerá odvětví pojišťovací (: normy všeobecné, oznámení stran nebezpečenství, vzrůst nebezpečenství, premie, příhoda pojistná, agenti pojišťovací); 2. pojištění škodové (: předpisy všeobecné, a to stran obsahu smlouvy, zcizení věci pojištěné a pojištění na cizí účet; pojištění požárové, proti krupobití, poj. dobytka, transportní, poj. ručitelské); 3. pojištění životní; 4. pojištění úrazové; 5. předpisy závěrečné. — Spolu s osnovou touto uveřejnil říšský úřad justiční též osnovu zákona stran pozměny některých norem pojišťovacího práva námořního obsažených ve všeob. zákonníku obchodním, ve knize páté, jež zůstala novým německým zákonníkem obchodním z r. 1897 nedotčenou. Jde tu o některé otázky, jež dojíti mají pro obor pojištění pozemního úpravy od norem obchodního zákona odchylné, a má tudíž zásadní neshodě mezi oběma obory pojišťovacími býti zabráněno. — Není pochyby, že připravované takto reformě německého soukromého práva pojišťovacího přísluší nemalý význam i pro právo naše, kteréžto v tom směru rovněž vykazuje citelnou mezeru; také u nás pomýšlí se opět po některých nábězích posud bezvýsledných na nápravu, a odporučuje se tudíž sledovati reformu v říši sousední s příslušnou pozorností.

Zločin §u 81. tr. z. V tomto časopisu na str. 647. letošního ročníku uveřejnil pan O. M. praktický případ trestní, podle něhož c. k. nejvyšším soudem kasačním uznána za vinnou §. 81. tr. z. obžalovaná, jež strčila do soukromé osoby Františka F., jejž jdoucího právě kolem četníci na pomoc byli povolali, aby provedli zatknutí obžalované. Poněvadž při tom František F. byl poraněn, trest uvalen dle vyšší

sazby §u 82. tr. z. Tím uznáno, že ochrany jako osoby §. 68. tr. z. má se dostati i zcela soukromým, nahodilým osobám, jež četník na pomoc povolal a kteréž vyzvání jeho uposlechly.

Na str. 626. t. č. roku loňského při rozmluvě o kriminální statistice poukázali jsme k úžasnému vzrůstu případů §u 81. tr. z. a shledali příčinu toho jednak ve velkém rozmnožení osob požívajících ochrany §u 68. tr. z., jednak v intensivnějším stíhání trestních skutků vůbec. Při tom ovšem měli jsme na mysli takové rozmnožení osob §u 68. tr. z., kde se jim přiznává zvláštní ochrana novým zákonem, na příklad zdravotním, dopravním atd. pro osoby v této službě zaměstnané. Avšak případ posléz uveřejněný nejedná o takovém zjevu, nýbrž o tom, že se přiznává tato zvláštní ochrana výkladem zákona osobě zcela soukromé, kteráž na příklad při silnici orala, ovoce česala atd. — a obratem ruky stala se osobou §. 68. tr. z., poněvadž četník ji na pomoc povolal.

Zdá se nám, že je to přílišnost, zákonem neodůvodněná; neboť §u 68. tr. z. přiznává zvláštní ochrany osobám tam jmenovaným („diese Personen"), pokud vykonávají úřední příkaz neb úřad svůj vůbec. Tedy osoba §u 68. tr. z. musí míti ráz úřední — a pachatel musí býti s to, aby poznal, že jest mu činiti s osobou úřední. Tomu ale naprosto tak není při osobě od práce polní neb jiné náhodou povolané na pomoc. V takové osobě pachatel podle našeho skromného názoru nemůže poznati a také nepoznává úředníka ani úředního zřízence a nemůže tedy také proto býti stihán, že ruku vložil na osobu úřední.

Proto nelze souhlasiti nám se zásadou uveřejněného případu, ano litujeme, že takovým způsobem případy zločinů dle §u 81. tr. z. dojdou ještě vyššího počtu, — jenž však neodpovídá skutečnému rozmnožení zločinosti.

Obhájce svazku manželského ustanovený v řízení o prohlášení za mrtvého, v němž současně o platnost sňatku se jedná, dopouští se disciplinárního přestupku opominutím stížnosti proti nálezu, jímž se neplatnost sňatku stanoví. Tak rozhodl disciplinární senát c. k. nejvyššího soudu dne 30. dubna 1903 čís. 922., jak vyjímáme z „G. Zeit." No. 34. ai. 1903. Toto rozhodnutí odůvodněno bezvýminečným příkazem stížnosti obsaženým v §. 9. zák. z 16. února 1883. č. 20. ř. z. K tomu sluší podotknouti, že tímto zákonem jenom připuštěno spojení řízení o prohlášení za mrtvého se řízením o platnosti jeho sňatku. Řízení o platnosti sňatku pak upraveno dvorn. dekr.

z 23. srpna 1819. č. 1595 sb. zák. soud. a tam též v řízení o neplatnost a rozluku sňatku, jež dosud nepozbylo platnosti, vymezena povinnost obhájce sňatku manželského, jemuž §em 18. uloženo, že musí podati odvolání, ba i mimořádnou revisi proti souhlasným rozsudkům neplatnost neb rozluku sňatku vyslovujícím. Tedy zákon z 16. února 1883 č. 20. ř. z. připouští jenom spojení obojího řízení, v příčině obhájce svazku manželského pak opakuje jenom povinnost jeho již dávno stanovenou. Odchylka jest jen v tom, že proti nálezu, jenž nevydán ve formě rozsudku, třeba podati rekurs.

Povinnosť k náhradě úroků ze zemského školního příspěvku neprávem vybraného. Z pozůstalosti B. vyměřen pro český zemský fond školní příspěvek v sumě 29.081·11 K. Když pak později suma pozůstalostních aktiv byla finančním ředitelstvím zemským snížena, snížen následkem toho i příspěvek školní na částku 19.312·49 K a nařízeno vrácení přeplacené částky 9768·62 K. Z různých úředních průtahů byla přeplacená tato částka vyplacena později, placení 5 proc. úroků ze sumy této bylo však odepřeno. Žalobě podané na zemský výbor král. Českého vyhověl říšský soud a uznal nálezem ze dne 20. dubna 1903 č. 141. zemský výbor za povinna, zaplatiti 5% úroky od toho dne, kdy nezkrácený obnos příspěvku školního byl zapraven. Zapravení totiž oné částky 9768·62 K, o kterou z pozůstalosti B. pro český fond zemský vyměřený příspěvek školní cestou instanční byl zmírněn, jeví se na straně žalobcově jako zaplacení nedluhu. Z tohoto právního poměru plyne, jak to pro právo soukromé ustanoveními §§ů 1431., 1333. a 1334. ob. z. obč. jest stanoveno, na poli pak práva veřejného ustanovením zákona ze dne 8. března 1876. č. 26. ř. z. uznáno, nárok žalobcův na vrácení částky indebite zapravené jakož i na náhradu toho užitku, jakého žalobce z této částky by byl mohl docíliti. Náhradou tonto jsou pak vypadající úroky z částky zmíněné.

Následkem toho jest nárok žalobcův ospravedlněn a to i v příčině pohledávky úrokové ode dne zaplacení restituovaného příspěvku školního, jak to nařízeno v §. 28. al. 2. l. c., jehož v podobném smyslu užiti sluší. Co pak týče se výše úroků, sluší obdobně užiti §u 2. zákona ze dne 15. května 1885 č. 77. ř. z

Okolnost žalovaným výborem zemským uvedená, že vyměření a vybrání školního příspěvku nenastalo autonomními úřady českého království, nýbrž úřady zeměpanskými, nevadí nikterak nároku žalobcovu naproti zemskému fondu, pokud se týče výboru zemskému, ježto dotčený

nárok přísluší plátci nedluhu proti tomu, komu bylo placeno; tím pak jest v tomto případě fond zemský, do něhož příspěvek školní plyne.

Nový honební zákon pro vojvodství Slezské. Dnem 25. září 1903 vyhlášen byl nový zákon honební pro vévodství Slezské ze dne 13. ledna 1903 č. 42. z. z. Zákon tento nabude působnosti po třech měsících ode dne vyhlášení, kterýmžto dnem pozbudou platnosti veškeré dosavadní zákony a nařízení, jež týkají se předmětů tohoto zákona. V platnosti však zůstane zákon ze dne 2. listopadu 1901 č. 51. z. z., jednající o provozování myslivosti ve Slezsku na základě honebních lístků pro Moravu vystavených s tím obmezením, že místo citovaných v tomto zákoně ustanovení zákona ze dne 2. července 1877 č. 27. slez. z. z., pokud se týče ze dne 10. srpna 1896 č. 59. z. z. nastoupí ustanovení tohoto zákona honebního. Honební okrsky, — pro něž právo vlastní honitby po rozumu cís. pat. ze dne 7. března 1849 č. 154. ř. z. trvalo, avšak dle ustanovení nového zákona honebního zanikne, — podléhají, byly-li pronajaty před vyhlášením tohoto zákona, teprve po uplynutí nájmu ustanovením nového zákona, pokud jde o vykonávání honebního práva. Honební lístky, které v dobu, kdy působnost nového zákona honebního započne, již vystaveny byly na základě zákona ze dne 2. července 1877 č. 27. z. z., pokud se týče ze dne 10. srpna 1896 č. 59. z. z., podrží platnost ještě po dobu vyměřenou dle nového zákona honebního.

Z oboru práva autorského. Kruh států spojených v Bernskou unii pro mezinárodní ochranu autorského práva rozšířil se od 1. července t. r. přistoupením království Dánského. Vzhledem k tomu vydáno v Dánsku zvláštní královské nařízení z 19. června t. r., dle něhož ustanovení dánského zákona autorského z 19. prosince 1902 dlužno použiti též na díla příslušníků oněch států, jež účastny jsou konvence Bernské z 9. září 1886, třebas díla ta nevyšla v nákladu dánském. Na poměru Dánska k říši naší se tím arci ničeho nemění, poněvadž, jak známo, Rakousko-Uhersko posud k unii Bernské nepřistoupilo, ačkoli se při anketě, r. 1899 rakouskou vládou zahájené, většina podaných dobrozdání prohlásila pro přistoupení k unii, třebas z části jen za podmínky modifikace zákonodárství interního. I zůstane tudíž v poměru k Dánsku při stavu posavadním, totiž za nedostatku zvláštní úmluvy při stavu bezochranném.

Několik poznámek o postavení soudce vyšetřujícího a státního zástupce v trestním řízení přípravném (zvláště dle rak. trest. řádu z 23. května 1873 ř. z. č. 119.)

Napsal JUDr. Jaroslav Kallab.

(Pokračování).

II.

1. Pro úpravu právní instituce jest především rozhodný její účel, funkce, již ve státě plniti má.

Má-li tedy instituce, pozorována jsouc s určitého stanoviska, vady, nesmí se zřetel omeziti na ně, hleděti jen je paralysovati neb vyloučiti, nýbrž nutno míti na mysli celou instituci, její společenský úkol, a hledati takovou úpravu, jež by mu odpovídala, a byla, pokud možno, prosta vad, jež mají býti odstraněny.

Chceme-li se tedy pokusiti o naznačení postavení soudce vyšetřujícího a státního zástupce v trestním řízení přípravném, musíme především míti na mysli účel celého řízení přípravného, poněvadž pak toto opět jest toliko částí, tedy účel celého řízení trestního.

2. V platném právu rakouském úkol soudce v řízení přípravném dán jest úkolem přípravného vyšetřování. Neboť dle §. 88, 2. jsou práva i povinnosti jeho stejné, jedná-li jako orgán státního zástupce v přípravném vyhledávání, či řídí-li samostatně přípravné vyšetřování.

Úkoly tyto, jak naznačeny v §. 91, 2. tr. ř. možno roztříditi ve dvé: jednak činnost, již vyžaduje zájem obviněného, aby nebyl, jsa nevinný, podrobován hlavnímu pře líčení, a aby důkazy proň mluvící byly sebrány; jednak činnost přípravná pro hlavní pře lí-

čení: umožniti předvedení veškerého důkazního materiálu v hlavním pře líčení a opatřiti náležitý přehled o něm.

Zavedení přípravného vyšetřování jest — jak toho žádá akkusační forma řízení — závislé na návrhu státního zástupce. Pochybné ceny však jest ustanovení §. 91, že jen ve dvou případech jest vyšetřování obligatorní, kdežto vždy jindy záleží na vůli státního zástupce, chce-li podati spis obžalovací, či dříve návrh na zavedení přípravného vyšetřování.[35])

Toto ustanovení totiž znamená: zda se dostane obviněnému ochrany, již domněle poskytuje vyšetřování nestranným soudcem vedené, zda dále důkazy, jež v hlavním pře líčení opakovati nelze, a to důkazy jak pro obžalobu tak pro obranu, budou zachovány, zda konečně materiál pro hlavní pře líčení vhodně bude uspořádán, o tom rozhoduje — státní zástupce.[36]) Otázka však jest tu: Je přípravné vyšetřování vhodný prostředek k tomu, aby se poskytla obviněnému ochrana jednak proti bezdůvodnému stíhání, jednak za účelem náležitého sbírání obranného materiálu, je přípravné vyšetřování jediný prostředek, jímž možno docíliti toho, aby důkazy, jež v hlavním pře líčení opakovati nelze, byly zachovány, je vhodný prostředek, aby materiál k hlavnímu pře líčení byl srovnán, a tím toto usnadněno? Jest-li ano, pak nelze si vysvětliti, proč zavedení přípravného vyšetřování záleží téměř výhradně na dobrozdání žalobcově. Poněvadž však tomu tak jest, nezbývá, než za to míti, že přípravné vyšetřování sloužiti má státnímu zástupci za základ jeho obžaloby.

Jaké úvahy však mohou státního zástupce vésti k tomu, aby své dožádání soudce vyšetřujícího formuloval „navrhuje se zavedení přípravného vyšetřování“ místo „navrhuje se předsevzetí soudního vyhledávání v tom a tom směru“? Dle §. 88. 2. má soudce vyšetřující (neb okresní) při vyhledávání tatáž práva a povinnosti, jako při vyšetřování. Co do obsahu výkonů není tedy

---

[35]) O nevhodnosti tohoto zařízení v. Zucker Einige Bemerkungen über die Reformbedürftigkeit der heutigen Voruntersuchung. Gerichtssaal 47. str. 436 ss. a Reformen 110. — Dle německého trest. ř. může také obviněný po dodání obžaloby žádati za zavedení soudního vyšetřování § 176. a 199. tr. ř. pro říši německou.

[36]) §. 211., dle něhož sb soud 2. instance obžalobu prozatímně zamítne, pokládá-li to za nutné k lepšímu objasnění skutkového podkladu, nelze proti tomu namítati, neboť nic nevadí, aby státní zástupce bez soudního vyšetřování opravenou obžalobu nepodal. Zucker Gerichtssaal 47. str. 436., Reformen 81., srv. Zucker: O přípravném vyhledávání (Právník 1902) str. 123.

rozdílu, vždy se státní zástupce doví o výsledcích teprve z protokolů jemu dle §. 112. 1. zaslaných. Rozdíl jest jen ten, že při přípravném vyhledávání jest soud vázán na návrhy státního zástupce, kdežto při vyšetřování pokračuje zcela samostatně, při čemž však mu může žalobce dle §. 97. činiti návrhy, a žádati dle §. 112. 3. o doplnění. V nevýhodě je státní zástupce při přípr. vyšetřování potud, že se tím vzdává samostatného řízení vyšetřování, že návrh na zavedení přípr. vyšetřování může též radní komora dle §. 92. 3. zamítnouti, a že celé vyšetřování může radní komora dle §. 109. zastaviti s účinkem, že řízení obnoviti lze toliko za podmínek §. 352., kdežto, odepírá-li soudce předsevzetí úkonu vyhledávacího dle §. 88. 1. a zamítne-li radní komora stížnost do toho vznesenou, nic nevadí — pokud se nevedlo vyhledávání proti určité osobě, srv. § 363. 1. — aby si státní zástupce týž úkon nedal předsevzíti bezpečnostním úřadem pokud ovšem týž je k němu oprávněn.[37])

Má tedy přípravné vyšetřování pro státního zástupce jen tu výhodu před soudním vyhledáváním, že může, když se mu podařilo najíti podezřelého, další práci uvaliti na soudce vyšetřujícího. Zda takové úvahy byly důvodem, že státnímu zástupci dáno bylo právo volby mezi přípravným vyšetřováním a vyhledáváním, jest aspoň pochybno, ještě pochybnější však jest, je-li to ve prospěch obžaloby.

Naše celé řízení přípravné má tu vadu, že státní zástupce, jemuž aspoň vyhledávání výhradně má sloužiti, o jeho výsledcích, jež mají tvořiti podklad jeho obžaloby, doví se jen z listin — nepřihlížíme-li k oněm výminečným případům, kdy smí býti přítomen při jednotlivých úkonech vyšetřovacích. Každé vyšetřování předpokládá, jak svrchu pokusil jsem se vylíčiti, utvoření si nějaké hypothesy. Ve vyhledávání státní zástupce si ji utvoří a stopuje — pokud právě předepsaná cesta rekvisicí to připouští; přesvědčiv se o nevhodnosti jedné hypothesy může ihned použiti jiné, takže tu má aspoň jakýs takýs nástroj k tomu, aby si mohl utvořiti samostatný úsudek, že určitá osoba jest z určitého činu podezřelá. Ve vyšetřování je samostatně činný vyšetřující soudce: on si tvoří hypothesy, zkoumá jejich vhodnost, mění je kdykoliv, klade svědkům a znalcům, byť nevědomky, ve směru své hypothesy dotázky, vyslýchá v tomtéž směru obviněného, až když vyšetřování dospělo

[37]) Srv. o této otázce Storch Řízení II. str. 556. p. 8.

tak daleko, že dle uvážení soudce vyšetřujícího by mohlo tvořiti dostatečný podklad — nikoliv pro obžalobu, nýbrž — pro uspořádání hlavního přelíčení, pak celou tuto spoustu spisů zašle státnímu zástupci, a očekává se, že si týž na základě tohoto materialu utvoří úsudek o tom, zda-li osoba, proti níž dal vésti vyšetřování, jest ještě stále z činu podezřelá.[38])

Že soudní vyšetřování nemusí vždy vyhovovati potřebě státního zástupce, uznává nejen §. 112. 3. tr. ř., nýbrž zvláště i §. 72. vyk. nař.[39])

3. Nemá-li tedy státní zástupce, nejmírněji řečeno, žádného zájmu na tom, aby vyšetřování soudcem bylo vedeno, pak musí tato instituce míti jiné, nenahraditelné výhody, jež tuto nevhodnost její vyvažují, výhody pro obviněného a rozhodující soud, či, po čemž se nám jediné jest ptáti, pro rozhodnutí soudní.

Jaké tedy výhody má soudní vyšetřování pro obviněného? Na častěji vzpomenutém III. sjezdu něm. právníků prohlásil Glaser (l. c. str. 321) kategoricky: Soudní vyšetřování musí býti zachováno, poněvadž nikoliv státnímu zástupci, nýbrž jen neodvislému soudcovskému úředníkovi svěřeno býti může nakládání osobou obviněného (die Verfügung über die Person des Angeschuldigten), vedení oněch důkazů, jež v hlavním přelíčení opakovati nelze, konečně opatření materialu obhajovacího.

Oním disponováním osobou obviněného rozumí Glaser nejen vazbu, domovní prohlídku a p., nýbrž i výslech. Výslech však v moderním procesu nemůžeme pokládati za úkon proti obviněnému směřující. Zdá se mi, že výslech obviněného jest spíše právem,

---

[38]) Na úplném neporozumění úkolů státního zástupce zakládá se důvod, jímž toto zařízení hájil Gessler na III. sjezdu německých právníků (l. c. str. 24.): Auch würde es unvermeidlich sein, dass der Staatsanwalt die Eindrücke, welche das selbstgeführte Vorverfahren in ihm zurückgelassen hat, in die Hauptverhandlung mit übertrüge; dadurch wäre zu besorgen, dass sein Urteil anstatt auf die Ergebnisse der Hauptverhandlung als Unterlage beschränkt zu sein, von den Ermittlungen des Vorverfahrens beeinflusst würde: ein Uibelstand, der ..... nur durch konsequenten Wechsel der Vertreter der Staatsanwaltschaft auszugleichen wäre — a přece se těžko domysliti jiného důvodu pro toto zařízení!

[39]) Selbst nach Einleitung der Voruntersuchung hat der Staatsanwalt auf die Herbeischaffung des für den Gang der Untersuchung nothwendigen Materials Bedacht zu nehmen, und kann auch zu diesem Behufe die Unterstützung anderer Behörden in Anspruch nehmen (§. 36. St. P. O.)

výhodou pro obviněného, než břemenem.[40]) Tu se mu poskytuje možnost, aby se vyjádřil o skutečnostech tvořících předmět obvinění, „aby se dověděl o všech důvodech podezření, jež proti němu jsou, a měl úplnou příležitost je odstraniti a se ospravedlniti. Uvádí-li nějaké věci a průvody, jimiž by se z obvinění vyvedl, mají se náležitě vyšetřiti, ač nejsou-li uvedeny jen proto, aby se věc protáhla.“ §. 199. Může tedy tento výslech býti obviněnému ku prospěchu, avšak není jasno, proč by to byl jen soudcovský výslech. Ovšem, praví se, že obviněný vidí ve státním zástupci stihatele, kdežto v soudci vyšetřujícím soudce; avšak jeho nedůvěra k vyslýchajícímu státnímu zástupci nebude mu bránití, aby se snažil protivníka přesvědčiti o bezdůvodnosti jeho podezření. A obviněný, který se chce přiznati, přizná se zajisté stejně upřímně i žalobci; a je-li mu závadou osoba žalobcova, může si přiznání zachovati pro hlavní přelíčení, ač ví, že tím vyšetřování protáhne. Chce-li se přiznati, nebo podezření odstraniti, vždy jest mu výhodnější, může-li to učiniti přímo odpůrci, žalobci, neboť tím v každém případě vyšetřování značně zkrátí, kdežto soudce i pak musí pokračovati ve vyšetřování, poněvadž žalobce nikdy nebude se moci o upřímnosti výroku z protokolu tak přesvědčiti, jako slyší-li a vidí-li obviněného, a ví-li na základě jakého postupu výslechu obviněný k tomuto prohlášení došel. Avšak, namítne se, soudce je nestranný, kdežto státní zástupce jako straník všemi prostředky inkvisice se bude snažiti vynutiti na obviněném doznání. Tatáž vada není vyloučena při výslechu soudcovském, proti ní nutno hledati účinnějších kautel, než titul soudce.

Co se vazby, hledání v domě, prohlížení papírů, otvírání dopisů týče, jest ochrana soudcovská proti přehmatům v tom směru možným, velmi důležitá; jest však otázka, zda forma, v níž se nyní obviněnému (po případě i osobě třetí, u níž ku př. domovní prohlídka má býti předsevzata) této ochrany dostává, jest vhodná. Všechny tyto úkony vázány jsou na jisté zákonné podmínky, o nichž

---

[40]) §. 245. tr. ř. „dass er berechtigt sei“, s čímž ovšem divně kontrastuje, čteme-li níže, že, neodpovídá-li obviněný, má protokol o jeho dřívějších výpovědech čten býti. Ovšem „der Untersuchungsrichter hat vor dem Beginne der Vernehmung den Beschuldigten zu ermahnen, dass er die ihm vorzulegenden Fragen bestimmt, deutlich und der Wahrheit gemäss beantworte“ (§. 199. 1), v čemž se právě jeví inkvisiční ráz připravného řízení. Srovnej s tím §. 186. tr. ř. pro říši německou: Der Beschuldigte ist zu befragen, ob er etwas auf die Beschuldigung erwidern wolle.

tuto uvažovati vedlo by přes meze tohoto článku. O tom, jsou-li tu tyto zákonné podmínky, musí rozhodovati soud. Avšak soudce vyšetřující nezdá se býti k tomu zcela způsobilý. Jeho úkolem jest vyšetřovati, co nejdůkladněji a často co nejrázněji vyšetřovati, a i sama možnost, že by u něho zájmy vyšetřování mohly zvítěziti nad klidným soudcovským uvažováním, by dostačila, abychom pociťovali potřebu soudcovského přezkoumání. Nyní ovšem osoba úkonem vyšetřovacím postižená může si stěžovati k radní komoře. Tato však rozhoduje (§. 113. tr. ř.) v řízení neveřejném, po slyšení státního zástupce a soudce vyšetřujícího. Podobně sborový soud II. inst. rozhoduje o stížnosti do rozhodnutí radní komory (jen stran uvalení vazby) po slyšení vrchního státního zástupce. Že se tu hrubě hřeší proti zásadě audiatur et altera pars, jest na bíledni.[41]) Může tedy obviněný jen spoléhati na nestrannost soudce vyšetřujícího. Zdá mi se, že by raději svěřil takové rozhodnutí třeba i stihateli, kdyby proti tomu mohl se dovolati nestranného, zájmy stíhání nekaleného rozhodnutí soudu, jejž by mimo to netížilo praejudicium, že již soudce uznával takové rozhodnutí za zákonně přípustné.[42])

Hlavní důvod, jenž se ve prospěch soudce vyšetřujícího uvádí, jest, že hledí stejně k okolnostem mluvícím pro vinu, jako k okolnostem mluvícím proti ní. Jest však nestranné vyšetřování možné? Zmínili jsme se svrchu, že vyšetřující musí si ať vědomě, či nevědomě utvořiti hypothesu, jak asi vyšetřování dopadne, a zkoumati ve směru této hypothésy. Ukáže-li se prvá nepravdivou, zkusí druhou atd., až konečně najde onu, jíž skutečnost odpovídá. Touto cestou možno — ne nestranně vyšetřovati, nýbrž — dojíti k nestranným výsledkům vyšetřování, zůstává-li předmět vyšetřovaný po dobu vyšetřování nezměněn. Jde-li však soudce vyšetřující po dny, snad po týdny, po falešné stopě, je těžko, aby se pak zase vrátil tam, odkud vyšel. Mezi tím obviněný, snad ve vazbě, musí nečinně přihlížeti, jak důkazy v jeho prospěch mluvící mizí, jak svědkové zapomínají, a jak později jsouce vyslýcháni snad jsou již pod vlivem názoru, že obviněný jest skutečně vinen, názoru podporovaného směrem soudního vyšetřování. Aby se tomu ubránil, musí soudce vyšetřující míti stále na mysli všechny možné eventuality; vyšetřování stává se vleklým a rozvláčným a jest ukončeno

---

[41]) Srv. Prušák l. c. str. 21.

[42]) Jak by bylo lze takové řízení upraviti, srovnej Zucker Untersuchungshaft III. 158 ss.

teprve, když již vůbec nezbývá, co by se ještě vyšetřiti dalo. — Je to však ve prospěch obviněného?

Prospěch, jejž má obviněný z toho, jsou-li svědci do nejmenších podrobností vyslýcháni, není nepochybný, nemůže-li jediným snad dotazem způsobiti, že se svědci rozpomenou přece ještě na nějakou okolnost, jež se jím zdála malichernou, pro obviněného však jest závažnou. Vždyť se při vyšetřování nejedná o to, aby se vše uvedlo, co se uvésti dá, nýbrž se jedná jen o to, čeho třeba k odůvodnění obžaloby a k odůvodnění obhajování.[43])

Glaser pravil, že právě obhajování obviněného nelze svěřiti státnímu zástupci. To nelze popírati.[44]) Avšak nejjistější prostředek pro účinné obhajování jest, svěřiti je obviněnému, resp. jeho obhájci. Možnost obhajování, t. j. připravování obrany, nesmí obviněnému býti brána — jiné nestrannosti mu, tuším, netřeba. Soudce jest třeba k nestrannému konstatování fakt, ale není třeba, aby všechna fakta již v řízení přípravném byla nestranně konstatována, a nemůže je nad pochybnost nestranně konstatovati ten, jenž vyšetřováním stíhá.[45])

Jest však ještě jeden zájem obviněného, jemuž dle nynějšího názoru jen soudce vyšetřující vyhověti může, totiž, aby osoby patrně nevinné nebyly podrobovány trapnému hlavnímu přelíčení;[45a]) proto dána radní komoře moc vyšetřování i proti vůli žalobcově zastaviti. Avšak téhož cíle dochází se i nyní odporem proti spisu obžalovacímu, a především státní zástupce velmi často nesouhlasí se soudcem vyšetřujícím asi jen proto, že se o vyšetřování doví jen z akt, že

---

[43]) Srv. nař. min. sprav. z 12./12. 1900 věst. min. sprav. č. 45.

[44]) Nejednáť se o to, zda by státní zástupce dbal právě tak zájmů obviněného, jako vyšetřující soudce, nýbrž o to, že nelze se nadíti, že by vůbec kdo dovedl naprosto nestranně vyšetřovati, a hlavně, že by ten, o jehož zájmy se jedná, měl důvěru, že by kdo jiný dovedl tak se o ně postarati, jako on sám, neb ten, jejž si sám zvolí, jeho obhájce.

[45]) Zucker Mitteilungen der cultur-politischen Gesellschaft strana 18. Odůvodněné námitky činí dosavadnímu zařízení Prušák (l. c. 28. až 32.); nemohu však souhlasiti s tvrzením, že jest třeba přítomnosti stran při výslechu svědka, poněvadž se nikdy neví, zda tento průvod bude lze opakovati (str. 18), tedy nestranného konstatování výpovědí svědeckých; tím by se řízení přípravné rozhodně protáhlo; čím déle pak trvá řízení přípravné, tím menší pravděpodobnost, nejen že svědci se dožijí hlavního přelíčení, nýbrž i že přesně se budou moci upamatovati na to, o čem mají vypovídati.

[45a]) Z toho důvodu chce míti zachováno přípravné vyšetřování dobrozdání ruského odboru mezinárodní jednoty kriminalistické v Mitteilungen X. 351. č. 6.

mu bezprostřední dojem chybí. Kdyby jej měl, kdyby dále obhájcem byl upozorněn na okolnosti nevinu jasně dokazující, zajisté raději ustoupí od stihání, než by se vydával jisté neb pravděpodobné porážce.

4. Další úkol, jenž nyní se vykazuje přípravnému vyšetřování, jest sebrati material pro hlavní přelíčení a zjednati přehled o něm. Jest jisto, že v komplikovanějších případech takového přehledu bude třeba, že jest také ta neb ona okolnost, o níž by si soud přál býti lépe zpraven, než žalobce a obhajce jej zpravují, a jest dále jisto, že z takových důvodů nastávající přerušování a odročování hlavního přelíčení není výhodné. Avšak kdo může o tom rozhodovati, kdy jest toho třeba? Zajisté teprve soud rozhodující, rozhodně ne, jako nyní, státní zástupce.[46])

Výhod, jež poskytuje pro hlavní přelíčení přípravné vyšetřování, dalo by se snad jinak dosáhnouti, aniž by bylo třeba ohromného balastu přípravného vyšetřování. Neníť jisto, není-li soudní přípravné vyšetřování pro hlavní přelíčení spíše na škodu, než ku prospěchu. Jisto jest aspoň, že bezprostřednost hlavního přelíčení tím nad míru trpí, je li tu možnost, každou výpověď svědka, znalce neb obviněného kontrolovati, doplňovati, opravovati a vykládati dle zápisků o jeho prvotní výpovědi.[47])

5. Pokud jest skutečně nutno, aby v řízení přípravném činným byl soudce, vyplývá, tuším, z toho, jak Glaser[48]) sám charakterisoval činnost soudce vyšetřujícího: „Die Aufgabe des Untersuchungsrichters ist an sich eine richterliche nicht; denn die wesentliche Funktion des Richters ist Richten, über entgegengesetzte Ansprüche entscheiden; während die Untersuchung blos eine Ent-

---

[46]) Věc by se snad dala zaříditi ku př. tak, že by soud k srovnání materialu o obšírné obžalobě a odpovědi na obžalobu — jež by se v hlavním přelíčení nečetly — obsaženého mohl podobně jako v civilním processu dle §. 245. 2. civ. ř. nařiditi přípravné řízení, k němuž ovšem by nebylo třeba zvláštního soudce vyšetřujícího. Opatření, aby jiné, než žalobcem a obžalovaným nabízené důkazy byly obstarány, máme již nyní v §. 254., a již nyní nic tomu nevadí, aby ohledání předsevzal člen rozhodujícího senátu.

[47]) Zucker Gerichtssaal l. c. str. 450. Das Resultat der in der Voruntersuchung entwickelten eingehenden richterlichen Thätigkeit kann sich doch nicht vor der blosen Absicht nur das in der Hauptverhandlung vorgebrachte berücksichtigen zu wollen, in ein Nichts verflüchtigen; es transpirirt durch alle Phasen der Hauptverhandlung, und übt einen mächtigen, unabwendbaren Einfluss auf dieselbe. Srv. Aschrott, Mitteilungen VIII. 288.

[48]) Holtzendorfs Rechtslexikon, s. v. Untersuchungsrichter, S. 946.

scheidung vorbereitet. Der Untersuchungsrichter ist aber nicht blos Untersuchender, sondern auch Richter, nicht blos in dem Sinne, dass er die wichtigste Eigenschaft des Richters, volle Unbefangenheit und Unpartheilichkeit in seine Thätigkeit mitbringen muss, sondern auch, dass er bei dieser seiner Aufgabe mit richterlicher Macht ausgerüstet und von all' den Garantien umgeben ist, welche die Unabhängigkeit richterlicher Thätigkeit zu sichern bestimmt sind. Er ist ferner Richter in dem Sinne, dass er dem Betheiligten richterliches Gehör zu schenken schuldig ist, dass er in den Fall kommt, Inzidentalentscheidungen zu fällen, und dass seine Thätigkeit immer blos als der Ausfluss der Gesammtthätigkeit des richterlichen Organismus im State erscheint." Glaser tedy rozeznává v činnosti soudce vyšetřujícího dva prvky: činnost čistě soudcovskou (nestranné zjišťování fakt a rozhodování o incidenčních otázkách, tedy asi též o přípustnosti uvalení vazby, domovní prohlídky atd.) a onu, jež není soudcovskou (připravování rozhodnutí) a tvrdí, že pro obé jest třeba soudce, osoby nestranné, nezávislé, mocí soudcovskou opatřené. Poněvadž však, jak jsem se svrchu zmínil, obojí činnost je inkompatibilní, jest v této Glasrově definici udáno dělidlo, dle něhož činnost, již nyní ukládáme soudci vyšetřujícímu, by snad bylo rozděliti mezi orgány soudní a budoucí procesní strany. Právě, poněvadž ony vlastnosti, jež Glaser uvádí, musí býti mimo všechnu pochybnost zachovány pro čistě soudcovskou činnost, nutno od ní ono nesoudcovské odloučiti a hledati, jak jinými garanciemi nahraditi obviněnému ony garancie, jež mu domněle poskytuje soudcovská povaha vyšetřovatele.[49])

Činnost soudce v řízení přípravném možno tedy opět děliti na dvé skupiny: na nestranné zjišťování důkazů a na rozhodování veřejnoprávních sporů v průběhu vyšetřování se naskytujících t. j. rozhodování o zákonné přípustnosti oněch úkonů, jimiž se zasahuje do právní sfery obviněného, neb osoby třetí.

Právo, žádati o zjištění důkazu, bylo by nutno připustiti oběma stranám (srv. §. 160. a 164. tr. řádu pro říši něm.), avšak jen při těch důkazech, jež nebude možno v hlavním přelíčení

---

[49]) O garanciích těchto, zvlášť o ochraně proti uvalení vazby, hledání v domě atd. nemůžeme zde obšírněji jednati, poněvadž o otázkách těchto dlužno pojednati v souvislosti s vylíčením celého postavení obviněného v řízení přípravném, zvlášť s otázkou obligatorního hájení obviněného. Že právě domněnka, že se obviněnému dostane soudcovské ochrany, vedla k nynějšímu častému užívání vazby, dokazuje Z u c k e r Mitt. der culturpolit. Ges. str. 20.

opakovati, nebo při těch, jichž jest třeba k rozhodnutí otázky o přípustnosti vazby.

Co se týče rozhodování otázky, jsou li tu zákonné podmínky k předsevzetí hledání v domě, prohlížení papírů, otvírání dopisů, a hlavně uvalení vazby, možno si mysliti dvojí úpravu. Buď tyto úkony může podnikati soudce k návrhu státního zástupce neb jiného interessenta[50]) či podniká je státní zástupce (event. prostřednictvím bezpečnostních orgánů) s výhradou, že ten, kdo jimi ve svých právech cítí se dotčena, má právo žádati za rozhodnutí soudu o přípustnosti tohoto úkonu,[51]) event. o náhradě škody, již orgán úkon ten protizákonně předsevzavší, zavinil.

Ačkoliv nelze popírati, že státní zástupce i orgány bezpečnosti, budou-li soudu zodpovědni, se vystříhají i zdání zneužití své moci, přece se zdá, že za zásadu bylo by podržeti, že tyto úkony, jimiž se zasahuje v okruh „všeobecných práv občanských," může podnikati toliko neodvislý soudce. Bylo by to snad, aspoň v době přechodní, v zájmu i samého státního zástupce, jenž jako vyšetřovatel by zvlášť na to byl odkázán, aby mu obecenstvo šlo s důvěrou vstříc, kdyby mohl tyto odiosní úkony přesunouti, pokud možno, na osobu soudcovskou, proti níž nemůže tak snadno povstati domnění, že by byla snad více orgánem dočasné vlády, než skutečného veřejného zájmu, a zvlášť na osobu na vyšetřování neinteressovanou. Mimo to dodatečné uložení náhrady a dostiučinění nikdy nemůže nahraditi vědomí osobní bezpečnosti, jež právě v tom spočívá, že zásadně toliko soudce, tedy osoba neodvislá, nestranná, může omeziti osobní svobodu, neb zasáhnouti do práva domácího či v tajemství listovní. Zdá se mi dále, že, kdyby soudcové příliš přísně posuzovali činnost bezpečnostních úřadův a státního zástupce, trpěla by ráznost a autorita těchto orgánů trestního stihání, kdyby si soudcové vedli příliš mírně, neměla by tato ochrana občanů žádoucího účinku. Bylo by tu, tuším, velmi těžko nalézti střední cestu. Nelze konečně přehlédnouti námitku Storchovu (Řízení II. str. 139. p. 2.), že tyto úkony vůbec nelze svěřiti žalobci subsidiarnímu, ani soukromému, ani obviněnému, pokud by některé z těchto úkonů k své obraně potřeboval.

V případě nebezpečenství z průtahu — ovšem případ při zatčení a domovní prohlídce častý — bylo by přenechati tyto úkony

---

[50]) Storch, Řízení II. 139.

[51]) Zucker, Untersuchungshaft III. 148, 161, Ger. Saal. 47. str. 486, Reformen str. 187.

státnímu zástupci a orgánům bezpečnostním pod osobní svrchu naznačenou zodpovědností za solidárního ručení státu za náhradu škody.

Z nutnosti, aby jednotlivé úkony v průběhu vyšetřování podnikal soudce, nikterak neplyne,[52]) že by musilo vyšetřování býti vedeno soudcem. Naopak v tomto úsudku je logický odpor, poněvadž právě proto bylo by úkony tyto svěřiti soudci, aby je nepodnikala osoba vyšetřování vedoucí a tedy na jeho výsledku interessovaná. —

6. Z naznačeného, tuším, vyplývá, že hlavním úkolem řízení přípravného není, než zajisté umožniti co nejlepší hlavní přelíčení, hlavní přelíčení tedy, jímž by soudu rozhodujícímu bylo umožněno učiniti si nestranný obraz inkriminovaného děje. Vše ostatní, co se jako úkoly přípravného vyšetřování udává, vyplývá z tohoto hlavního úkolu — tak možnost poskytnutá obviněnému připraviti svou obranu, i opatření, aby ušetřen byl soud rozhodující obžalob, jež prima facie jsou neodůvodněné. Tato příprava hlavního přelíčení vyžaduje některých úkonů, jež jsou inkompatibilní s úkolem vyšetřovatele, ať jest to budoucí strana, či soudce — tak zjištění důkazů, jež v hlavním přelíčení opakovati nelze, a zkoumání, zda jsou tu zákonné podmínky vazby, hledání v domě, prohlížení papírů;[53]) v těchto případech je zakročení soudu v řízení přípravném nezbytné.

---

[52]) Jak soudí motivy k §. 149. III. návrhu tr. ř. německého; nejnověji též Polzin l. c. str. 100.

[53]) Definice Kriesova (l. c. str. 45.) „Die Aufgabe des Vorverfahrens besteht darin, zu ermitteln, ob, bezw. was für ein Verbrechen begangen worden, eventuel, wer der Thäter desselben ist,“ zdá se mi poněkud nejasná, poněvadž, co tu udáno jako úkol přípravného řízení, jest vlastně úkolem celého řízení trestního. Neboť jakmile tento úkol jest splněn, jest vynesení rozsudku již jen logickou operací. Aby rozhodující soud mohl rozpoznati, jaký čin byl spáchán a zda obžalovaný je pachatelem, k tomu má přípravné řízení poskytnouti material. V tom směru zdá se mi správnější druhý díl Kroneckerovy definice (l. c. p. 410) „zweitens soll dem erkennenden Gerichte das Material beschaffen werden, dessen es für die Hauptverhandlung bedarf“, ačkoliv tato definice vynechává ten důležitý moment, že pro hlavní přelíčení odehrávající se ve formách accusačních, musí tento material býti v hlavních rysech předložen stranami a že soud musí nalézti, pokud obraz, jak stranami jest přednešen, potřebuje opravy neb doplnění. Proti tomu však, co udává Kronecker jako první úkol přípravného řízení: es soll erstens eine zuverlässige Grundlage für die Entscheidung der Frage geschaffen werden, ob überhaupt eine Hauptverhandlung stattzufinden hat, právem namítá v. Kries (l. c. 102.), že, má-li hlavnímu přelíčení předcházeti stadium, v němž by se v tomto smyslu jednalo o podezření, by tu soud rozhodoval na základě zcela nevhodného materialu

Uvedený úkol nutno při úpravě přípravného řízení především míti na očích. Uznává-li se pak, že k objevení pravdy ve hlavním přelíčení vede uskutečnění bezprostřednosti a formy kontradiktorní, musí přípravným řízením pro takové zpracování býti připraven materiál. Z toho však neplyne, že by pro sbírání tohoto materiálu měly platit tytéž zásady, jako pro jeho zpracování. Ovšem má i toto sbírání materiálu své meze, jak svrchu jsem se zmínil, v právu druhé budoucí strany svůj materiál sbírati, a v šetření právních sfer osob třetích. Uvnitř těchto hranic však postará se, tuším, každá strana sama o své zájmy nejlépe. „Man muss überhaupt sich davon lossagen, die Untersuchung als einen nothwendigen, schwerfälligen Apparat, als einen Krieg voll List und Verfolgungssucht vorzustellen, und anfangen die Untersuchung lediglich als einfache und natürliche Vorbereitung der Hauptverhandlung zu erkennen“.[54])

(Dokončení.)

Praktické případy.

Okresní pokladny nemocenské zřízené podle zákona ze dne 30. března 1888 č. 33 ř. z. dlužno považovati za ústavy „veřejné a obecně prospěšné“ dle §. 15. exek. ř.

Na základě právoplatného rozsudku, kterým bylo žalobci M. R. ro ti okresní nemocenské pokladně v H. přisouzeno 750 K 75 h za léky, od členů nemocenské pokladny z lékárny jeho odebrané, povolena byla vymáhajícímu věřiteli M. R. usnesením c. k. okresního soudu v K. exekuce zabavením pohledávky, která nemocenské pokladně dle udání přísluší proti parní pile firmy N. L. za dlužné příspěvky dělníků tam zaměstnaných k okresní nemocenské pokladně.

Usnesení to bylo k rekursu okresní nemocenské pokladny usnesením c. k. krajského soudu v T. jako soudu rekursního zrušeno a nařízeno soudu prvému, aby si dříve dle §. 15. exek. ř. a §. 6. min. nařízení ze dne 6. května 1897 č. 153. ř. z. vyžádal u příslušného okresního hejtmanství prohlášení, zdali bez újmy zájmů veřejných smí na řečené příspěvky k nemocenské pokladně povolena býti exekuce a aby na to podle tohoto prohlášení okresního hejtmanství exekuční návrh znova vyřídil.

---

[54]) Keller, Die Staatsanwaltschaft in Deutschland str. 264.

Dovolacímu rekursu vymáhajícího věřitele na usnesení rekursního soudu nejvyšší soud místa nedal.

Důvody. Okresní nemocenskou pokladnu zřízenou pro dělníky podle zákona ze dne 30. března 1888 č. 33. ř. z. dlužno považovati za ústav „veřejný a obecně prospěšný“ ve smyslu §. 15. exek. ř. Vždyť stojí podle ustanovení řečeného zákona o pokladnách nemocenských pod přísným dozorem a společnou správou politických úřadů, kteří určují sídlo a počet pokladen nemocenských, béřou její úředníky do služebné přísahy (§. 12.), pro pokladny zvláštní stanovy zřizují (§. 14.), sprošťují povinnosti pojistné (§. 4.), mohou svolávati pokladniční orgány ke shromážděním a zasedáním a je řídití, ba v případě potřeby vykonávati i práva a povinnosti pokladničních orgánů sami aneb skrze zástupce jimi zřízené a jmenovati členy představenstva, pokud se týče delegáty sami (§. 20.) a kterým přísluší trestní právomoc vůči členům představenstva (§. 19.), jakož i rozhodování o sporech mezi zaměstnavateli a osobami od nich zaměstnanými. (§. 41.)

Zcela správně použito bylo rekursním soudem ustanovení §. 15. exek. ř. a §. 6. min. nařízení ze dne 6. května 1897 č. 153. ř. z. a nařízeno, aby před vyřízením exekučního návrhu vyžádáno bylo prohlášení politického úřadu, jaké řečené předpisy mají na mysli, zvláště jelikož jde o povinné příspěvky pojistné, které se mají dlužnici, nemocenské to pokladně, odváděti a které podle §. 38. zákona o nemocenských pokladnách se vymáhají pro pokladnu nemocenskou cestou správní.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 25. listopadu 1902 č. 15418. J. P.

Pouhým postavením žentouru o sobě ve dráze jízdní nemusí nastati rušení práva jízdy.

Dle zjištěného stavu věci jest žalobce v držení práva jízdy po pozemku č. kat. 18/1 žalovanému patřícím; žalovaný postavil uprostřed jízdní dráhy žentour. Místním ohledáním zjištěno, že před stodolou žalovaného umístěn jest žentour, jehož rej ve středu stroje měří 4 10 m., při otáčení stroje přiblíží se konec voje ke kolně žalujícího proti stodole stojící na vzdálenost 1·60 m., neboť roh této kolny vzdálen jest od středu žentouru 5·20 m.; na konci voje žentourové jest hák, na nějž zavěšují se rozpory čili váhy ve vzdálenosti 25 cm. od konce voje. Přiblíží-li se voj k místu, kde se nalézá roh kolny žalujících, není možno, aby kolem rohu toho vůz projel a také

stěží by se dalo projíti; nenalezá-li se voj proti onomu rohu kolny, lze ovšem kolem rohu toho projeti i projíti.

C. k. okresní soud v Milevsku usnesením ze dne 22. září 1902 shledal v postavení žentouru porušení v držbě práva jízdy po pozemku č. kat. 18/1, a to hlavně vzhledem ke skutečnostem výše uvedeným.

Soud rekursní (Tábor) usnesením ze dne 15. října 1902 změnil usnesení soudu procesního a žalobu zamítl s odůvodněním: Žalovaný jako vlastník dvora č. kat. 18/1 jest dle §. 354. a 364. obč. z. v nakládání s tímto svým pozemkem jen a jediné potud obmezen, pokud by jednáním svým zasáhl v právo žalobcův a nepozbyl nikterak oprávnění pozemku toho k hospodářským účelům užiti dle své libosti, pokud tím práv obmezujících se netýká. Místním ohledáním je zjištěno, že žentour na dvorku žalovaného tak jest postaven, že lze kolem rohu kůlny žalobcovy projeti i projíti, když voj žentouru nenalézá se právě proti rohu řečenému. Z toho jde, že pouhým postavením žentouru právo jízdy a chůze žalobcovy po dvoře č. kat. 18/1 ani zmařeno ani obmezeno není. A nějakou jinou skutečnost, z níž by přerušení neb obmezení práva tohoto žalobcova vysvítalo, žalobcové vůbec netvrdili. Zejména netvrdili, že by jim příslušelo právo, zakazovati žalovanému, aby pozemku svého ke svým účelům kospodářským užíval.

A jelikož dle §. 484. ob. zák. obč. služebnosti nesmí býti rozšiřovány, nýbrž mají dle povahy své a účelu, za kterým byly zřízeny, obmezovány býti, a z dolíčeného stavu věci na jevo jde, že žalobcové bez překážky mohou projeti i projíti jako dosud projížděli přes to, že žentour na služebném pozemku byl postaven, nelze v pouhé skutečnosti, že postaven byl žentour, shledati čin rušební a to tím méně, an žalobce ani tvrditi nemůže, že by žalovaný voj žentouru, která v jediné své poloze překážkou býti může, v této poloze úmyslně udržoval i ve chvíli, když žalobcové právě projíti měli.

Dovolacímu rekursu žalobcovu nevyhověno s poukazem na správné odůvodnění soudu rekursního s připojením, že vzhledem k okolnosti soudním ohledáním zjištěné, že lze kolem rohu kůlny žalobcovy projeti, když voj žentouru nenalézá se právě proti rohu řečenému, o tom pochybováno býti nemůže, že postavením žentouru samo o sobě rušení držby práva žalobců nenastalo a otázka, zda-li postavením žentouru se vsahá do držby práva žalobcův, jest otázkou právní.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 18. listopadu 1902 č. j. 15581. Kand. adv. dr. **Fr. Drbohlav.**

Knihovním zápisům vedle ustanovení zákona ze dne 25. července 1871, č. 96. ř. z., daného o řízení, ježto se má zavésti pro upravení knih pozemkových, když se tyto knihy zřizují, doplňují, obnovují neb změňují, nelze odporovati rekursem, nýbrž pouze odporem pro toto řízení zvláště upraveným.

Ohledně části návsi v obci X. povahy veřejného statku zbavené zahájeno bylo řízení upravovací ve smyslu zákona shora uvedeného, načež ve lhůtě ediktální ohlásili držitelé 5 statků služebnost užívání a jízdy pro dočasné držitely těchto statků jako starou závadu a byla také ohlášena služebnost jako stará závada pro ně vložena (zapsána). Starosta obce o tom zpravený stěžoval si do dotčeného usnesení, než rozhodnutím c. k. krajského jako rekursního soudu v Chrudimi ze dne 13. července 1900, č. RI 159/3—25, byl tento rekurs jako nepřípustný odmítnut.

Důvody. Vznesená stížnost jeví se býti vůbec nepřípustnou, jak z následujícího vysvítá.

O přihlášce závad jedná zákon ze dne 25. července 1871 č. 96. ř. z., v §§. 7., písm. b., 12 a násl.

Tu jmenovitě nařizuje §. 13., že dle §. 12. opovězená práva zavazovací zapsána býti mají při dotčeném tělese knihovním pod nápisem „Staré závady", a že současně má býti poznačena posloupnost knihovní, kteréž se v jich příčině žádá. Předpis tento jest imperativní; jestli tedy držitelé 5 statků služebnost užívání a jízdy ohlásili a přihláška (opovězení) předpisům zákona odpovídala, bylo k ní náležitý zřetel vzíti.

Další řízení v tom směru upraveno jest ustanovením §§. 14. a násl. cit. zák. a skytá tu zákon straně zápisem závad dotčené právo, aby především odporem své stanovisko uplatnila, načež se další řízení zahájí.

Všeobecného předpisu §. 126. zák. knih. o rekursech zde nelze užíti, poněvadž týž platí pouze tam, kde jedná se o knihovní usnesení s ohledem na knihy pozemkové již právoplatně založené, kdežto zde před uplynutím lhůt §§. 6. a 14. cit. zák. o tom řeči býti nemůže.

Třetí stolice nevyhověla rekursu obce v X., odůvodňujíc své rozhodnutí takto:

Kdo se cítí býti stížen zápisy o poměrech vlastnických neb držebních (§. 7. písm. a zákona ze dne 25. července 1871, č. 96. ř. z.), aneb o závadách (břemenech), jež se zapsati mají, neb již za-

psány jsou, tomu nastoupiti jest cestu v §§. 7. a 15. zák. cit. předepsanou, totiž ohlášením jich, pokud se týče vznesením odporu. **Rekurs proti obsahu knihovní vložky z moci úřední sepsané jest nepřipustným.**

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 1. září 1903, č. 12.617. **Flieder.**

Exekuci k zajištění dle §. 370. ex. ř. bez osvědčení nebezpečí povoliti nelze.

Podle rozsudku z 5. února 1903 povolil okresní soud téhož dne k zajištění pohledávky 100 K s přísl. po návrhu vymáhajícího věřitele M. exekuci záznamem práva nadzástavního na dlužníkovo (K.) pohledávání 200 K na usedlosti x. a pozemcích y. vložené, nepřipojiv zvláštních důvodů. V návrhu exekučním však bylo tvrzeno, že dlužník K. kromě pohledávání 200 K jiného majetku nemá, a že má v úmyslu tuto svou pohledávku zciziti.

Po stížnosti dlužníkově soud rekursní návrh vymáhajícího věřitele zamítl z těchto důvodů: Stěžovatel odporuje usnesení prvého soudce jednak ..... (proto, že pokládá pohledávku za část výměnku, což se v důvodech vyvrací a užití §. 330. ex. ř. se vylučuje) a jednak, že tu není náležitostí k povolení exekuce zajišťovací.

Z tohoto druhého důvodu je stížnost důvodnou. §. 370. ex. ř. připouští zajištění pohledávky z rozsudku, který ještě právní moci nenabyl, nebo jehož lhůta k plnění ještě neprošla, toliko za podmínek výslovně vytknutých, aby totiž navrhovatelem soudu bylo osvědčeno, že by bez provedení navrhovaného úkonu exekučního dobytí jeho pohledávky bylo zmařeno, značně stíženo, nebo že by vedení exekuce v cizozemsku bylo nutno. Takového osvědčení však navrhovatel M. soudu nepodal. Neboť pouhé, ničím nedoložené, o žádnou skutečnost se neopírající tvrzení návrhu, „že dlužník má v úmyslu svou pohledávku zciziti,“ nelze dle §. 370. ex. ř. a podle výslovného ustanovení §. 274. civ. ř. s. nikterak pokládati za osvědčení tvrzeného nebezpečí věřitelova. Návrh vymáhajícího věřitele nemající podstatné náležitosti §. 370. ex. ř. náleželo tudíž zamítnouti.

Dovolací stížnosti exekventově nejvyšší soud nevyhověl, odkázav na správné odůvodnění soudu rekursního.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 8. dubna 1903 č. 4909. **M. Fryc.**

Na výdělek provozovaným zastupováním stran ve věcech sporných jedná notář na ujmu důstojnosti povolání svého.

Disciplinární senát nejvyššího soudu vyhověl odvolání vrchního státního zastupitelstva do sprošťujícího nálezu disciplinárního senátu českého vrchního soudu zemského ze dne 21. března 1903 a uznal notáře A. vinným, že jednal na ujmu důstojnosti svého povolání tím, že v době ode dne 9. srpna 1899 až do dne 1. listopadu 1902 provozoval zastupování stran ve sporných věcech občanských po živnostensku, a udělil mu za to dle §. 155. not. ř. písemnou důtku.

Důvody. Dle konaného disciplinárního šetření zastupoval notář A. u okresního soudu sídla svého v době ode dne 9. srpna 1899 až do dne 1. listopadu 1902 kromě případů, ve kterých byl ustanoven za opatrovníka, v 188 bagatelních a v 275 jiných sporných záležitostech strany a učinil 218 podání v řízení upomínacím. Vzhledem k celkovému přínosu tohoto soudu 1467 případů ve věcech sporných v témže období vychází na jevo, že řečený notář, jak v odpor vzatý nález právem za to měl, provozoval zastupování stran ve věcech sporných ve značném poměru percentovém a po způsobě výdělkovém, čímž byli až do 9. srpna 1902 advokát dr. M. a později i druhý advokát dr. N. ve výdělku z povolání jejich plynoucím zajisté citelně zkráceni. K zastupování stran ve věcech sporných neposkytuje úřad notáře nijakého zvláštního oprávnění ze stavu jeho plynoucího. Takovéto zastupování jest tudíž notáři stejně jako jinému zmocněnci jen do té míry dovoleno, pokud se nezvrhne v provozování z výdělku. Z civilního řádu soudního nikterak nelze dovozovati, že byl obor působnosti notářů rozšířen na věci sporné. Zejména nelze oprávnění notářů k zastupování stran ve věcech sporných dovozovati z předpisu §. 42. c. ř. s., poněvadž jím bylo jen vysloveno, že notáři jakožto akademicky vzdělanému, veřejně ověřenému znalci práva přísluší táž výše odměny, jako advokátu, čímž ještě nebyl změněn notářský řád (§§. 1, 5, 7) a nebylo dopuštěno přesahování notáře do oboru působnosti advokátské.

Neoprávněné, na výdělek provozované zastupování stran ve věcech sporných snižuje však jako protizákonný a tedy nekalý výdělek samo o sobě i bez přitěžujících okolností důstojnost povolání notářského, nelze je tudíž nikterak schvalovati.

Jelikož ani ta okolnost, že v dotčeném místě až do 9. srpna 1902 byl jen jeden advokát, ještě neoprávňovala notáře, aby strany ve věcech sporných po způsobu výdělkovém zastupoval a jelikož nebylo zapotřebí

teprve předchozí výstrahy, aby notář, jsa práva znalým, se tohoto nekalého výdělku zdržoval, a jelikož konečně vzhledem k značnému objemu zastupování stran ve věcech sporných tímto notářem provozovaného nebylo třeba uvažovati ciferně výši dotčeného výdělku, slušelo notáři A. proto, že jednal na ujmu důstojnosti svého povolání, dle §. 155. not. ř. uložiti trest pořádkový i byla mu vzhledem k tomu, že v oné nepřístojnosti po delší dobu pokračoval, za trest udělena písemná důtka.

Rozhodnutí disciplinárního senátu c. k. nejvyššího soudu ze dne 24. září 1903 č. 5516. H. K.

Smrt obžalovaného vylučuje i jednání a rozhodování o opravném prostředku na jeho prospěch podaném (vyjímajíc případ §. 354 tr. ř.).

C. k. nejvyšší a zrušovací soud vyhověl zmateční stížnosti generální prokuraturou ku zachování zákona vznesené a nalezl právem, že usnesením na provedení odvolacího líčení, konáním téhož, jakož i rozsudkem c. k. krajského jakožto odvolacího soudu v Mladé Boleslavi na základě líčení toho dne 18. června 1903 č. j. Bl. 103/3—4 vyneseným byl zákon porušen; že se rozsudek ten zrušuje a soudní dvůr poukazuje, aby spisy týkající se odvolání V. H., jež se následkem úmrtí obžalovaného stalo bezpředmětným, spolu s ostatními spisy prostě prvému soudci zpět zaslal.

Důvody. Ze spisů trestních lze seznati, že V. H. byl rozsudkem c. k. okresního soudu v Sobotce ze dne 7. května 1903 č. j. U 159/3—3 vinným uznán přestupkem proti bezpečnosti těla ve smyslu §. 411. tr. zák. a proto odsouzen dle §. 412. tr. zák. s použitím §§. 261. a 266. tr. zák. k peněžité pokutě 40 K, po případě do vězení na 48 hodin, podle §. 389. tr. ř. k náhradě nákladů řízení trestního a podle §. 366. tr. ř. k náhradě ušlého zisku, nákladů na lékařské ošetřování a bolestného. Proti tomuto rozsudku podal jediný obžalovaný V. H. a to co do výroku o vině a trestu a co do rozhodnutí o soukromoprávních nárocích odvolání a učinil v provedení odvolání mimo jiné též návrh na výslech nových svědků vývodních. C. k. krajský jakožto odvolací soud v Ml. Boleslavi, odmítnuv návrh ten, ustanovil odvolací líčení na den 18. června 1903. Ještě před líčením odvolacím došel krajského

soudu dopis obecního starosty z K., že V. H. dne 17. června 1903 sebevraždou skončil, i byl dopis ten po vyvolání věci předsedou přečtěn. Dostavivší se za obžalovaného obhájce prohlásil, že plnou moc obžalovaného nezaloží a v odvolací jednání nevstoupí. Nicméně usnesl se soud na tom, že odvolací líčení bude konáno a byl k návrhu státního zástupce, k němuž se soukromý účastník připojil, rozsudkem ze dne 18. června 1903 č. j. Bl. 103/3—4 rozsudek stolice prvé v plném obsahu potvrzen a odvolatel dle §. 390. tr. ř. k náhradě nákladů na řízení odvolací odsouzen.

Usnesením, že odvolací líčení konáno bude, předsevzetím jeho a rozsudkem na základě líčení toho vyneseným porušen byl zákon.

Dle §. 223. lit. a) tr. zák. jest smrt zločincova jedním ze způsobů, jimiž zločin pomíjí a dle §. 224. tr. zák. přestává smrtí pachatelovou, nechť nastala před početím nebo po početí vyšetřování (§. 227.), před vynesením nebo po vynesení rozsudku, stíhání zločince a užívání trestu. Odpovídající tomu předpisy stran přečinů a přestupků obsaženy jsou v §§. 526. a 527. tr. zák. Je-li podle těchto ustanovení každé další stíhání proti zemřelému obviněnému, tedy i líčení o opravném prostředku v neprospěch jeho podaném zhola vyloučeno, musí se totéž za to míti i o opravných prostředcích podaných proti rozsudku první stolice na prospěch obžalovaného, zvláště jelikož mají i tyto se zřetelem na účinky možného zamítnutí (právní moc rozsudku) povahy úkonu stíhacího. K ustanovením §§. 283. odst. 2. a 465. odst. 2. tr. ř. pro dědice obžalovaného daným, jež činí opatření pro ten případ, když obžalovaný, vzdav se podání opravného prostředku, avšak ještě ve lhůtě k podání opravného prostředku dané zemře, nelze zde nikterak přihlížeti. Na právo v §. 354. tr. ř. jistým blízkým příbuzným obžalovaného propůjčené, že mohou i po smrti jeho v jeho prospěch navrhovati obnovení trestního řízení, nelze se odvolávati, protože v tomto případě nejde o to, aby nerozhodnutá dosud právní moc rozsudku byla odvrácena aneb uskutečněna, nýbrž o odporování rozsudku, který již moci práva nabyl. Přihlíží-li se k tomu, že, dokud rozsudek právní moci nenabyl, o odsouzení nelze dobře mluviti (ve smyslu zákonodárství rovná se každý způsob ukončení trestního řízení, který není právoplatným odsouzením, sproštění od obžaloby), nelze také tvrditi, že nastala potřeba, aby — snad v zájmu dobré pověsti zemřelého obžalovaného — rozhodnuto bylo o opravném prostředku na prospěch jeho vzneseném. Než nedají se také pominouti obtíže, kteréž by se stavěly v cestu provedení líčení o opravném prostředku bez účastenství obžalovaného, zejména o případech přestupkových, jež pokračování v trestním řízení

dokonce vylučují, ukáže-li se — což se nezřídka stává i v řízení stran zločinů a přečinů — potřeba opakování líčení ve stolici první. Pro úsudek, že smrt obžalovaného vylučuje i jednání a rozhodování o opravném prostředku na prospěch jeho vzneseném (vyjímajíc případ §. 354. tr. ř.), svědčí ostatně též ustanovení §. 389. odst. 3. tr. ř., dle něhož přechází povinnost k náhradě nákladů na řízení trestní na dědice obžalovaného jen tehdy, když tento zemřel po vejití rozsudku v moc práva, jakož i srovnávající se s tím ustanovení min. nař. ze dne 3. dubna 1859 č 52. ř. z., týkající se pokut peněžitých, zvláště když se uváží, že těmto předpisům patrně tane na mysli názor, že odsouzení, které za živobytí obžalovaného nenabylo moci práva, nikdy se již nemůže státi právoplatným, čemuž by se přece asi při rozhodování o opravném prostředku na prospěch obžalovaného vzneseném tehdy, kdyby opravný prostředek ten byl zamítnut, sotva dalo vyhnouti. Konečné věty §. 527. tr. zák. v přítomném případě soudem k odůvodnění usnesení jeho dovolané („leč pokud jím — rozsudkem — uznáno bylo na náhradu neb na odškodnění") zde užiti nelze, poněvadž věta ta vyznačuje pouze účinky právoplatného rozsudku trestního.

Taktéž se soud nemůže odvolávati na ovšem nikterak nezávadnou formu sdělení obecního starosty o úmrtí obžalovaného, poněvadž by se dal z něho po případě jen ten důsledek odvoditi, že se mělo odvolací líčení odročiti a potřebné šetření zavésti (§. 276. tr. ř.).

Ježto provedením odvolacího líčení a vyneseným rozsudkem byl zákon porušen a nyní úmrtním listem prokázáno jest, že V. H. v den před odvolacím líčením zemřel, slušelo dle §. 292. tr. ř. zmateční stížnosti c. k. generální prokuraturou na základě §. 33. tr. ř. k zachování zákona podané vyhověti a nalézti, jak shora jest vytčeno.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího a zrušovacího soudu ze dne 29. září 1903 č. 13848.*) R. F.

Literární zprávy.

Dr. Hermenegild Jireček, Právnický život v Čechách a na Moravě v tisícileté době od konce IX. do konce XIX. století. Praha, Brno, 1903. Str. VIII. a 528.

*) Pozn. red. Srv. k tomu úvahu v „Hovorně" na str. 472 od dra Jar. Topola.

Objemné dílo, jehož účelem dle vlastních slov spisovatelových jest, „aby podán byl přehled činnosti, která se v oboru práva a zákonů postupně vyvíjela v území českomoravském po celé tisíciletí od konce IX. do konce XIX. věku. Poskytuje se tu pohled na zákony a práce právnické spolu se zprávami životopisnými i knihopisnými, při čemž pro snadnější porozumění připojeny jsou také dle potřeby spojovací články dějepravné. Jsou tu tedy zevnitrné dějiny práva v Čechách a na Moravě.“

V pravém slova smyslu není přítomné dílo Jirečkovo ani zevnějšími dějinami českého práva, k čemuž se mu nedostává soustavného vypsání právních pramenů v zemích českých. Nicméně jest knihou pro českého právního historika neobyčejně důležitou, ba, neváháme to říci, i nezbytnou. Podáváť badateli tak velikou zásobu bibliografických a biografických dat, že mu vědeckou práci značně usnadňuje. Prvotně bylo úmyslem autorovým, aby dílo jeho bylo závěrkem velké sbírky jeho, kterou započal vydávati r. 1869 pod názvem Codex juris bohemici. Poněvadž však spis rozsahem velice vzrostl, a podle předmětu také dobře může obstáti o sobě, odhodlal se vydati jej samostatně.

Obsah díla rozdělen jest na doby, a to podle věku panujících rodů. Spisovatel rozeznává těchto sedm dob: I. věk Přemyslovců do r. 1306, II. věk Lucemburků do r. 1438, III. mezikrálový do r. 1471, IV. věk Jagajlovců do r. 1526, V. věk Habsburgovců první do r. 1620, VI. věk Habsburgovců druhý do r. 1800, VII. věk Habsburgovců třetí do r. 1900. Autor má sice za to, že vývoj práva poněkud také souvisí s panovnickými věky, my však náhledu toho nesdílíme, a kdyby dílo jeho mělo skutečně býti zevnějšími dějinami práva v Čechách a na Moravě, pokládali bychom takovéto rozdělení za pochybené. Nehledíc ani k tomu, že na př. vládu Jiřího z Poděbrad nemůžeme počítati do mezikrálový, nepovažujeme dobu od r. 1438 do r. 1471 za nějakou zvláště významnou epochu pro české právní dějiny, tak aspoň významnou, aby po r. 1471 nastal zvláštní obrat. Jisto jest arci, že doba husitská má v českých právních dějinách veliký význam, avšak nelze připustit, že by r. 1471 byl nastal nový obrat. Dobu třetí a čtvrtou (až do r. 1526) slušelo by spíše spojiti dohromady. Rovněž tak těžko souhlasiti s tím, že by r. 1800 měl býti v českých právních dějinách nějakým důležitým mezníkem. Novou epochu zahajovala naproti tomu vláda Marie Terezie a jmenovitě Josefa II. Neklademe-li však na dílo Jirečkovo měřítko vnějších dějin práva v Čechách a na Moravě, nelze ovšem nic namítati proti jeho rozdělení. Údaje biografické i bibliografické i právní články, jež ve spise jeho jsou obsaženy, nepozbývají arci ceny, jsou-li

umístěny v tom či onom oddíle. Běží jen o to, aby snadně byly nalezeny, a tomu požadavku možno vyhověti při jakémkoli rozdělení. Bylo by však třeba, aby při rozsahu díla a bohatosti obsahu usnadněno bylo hledání v něm tím, že by kniha vedle přehledu obsahu podle dob opatřena byla ještě abecedním rejstříkem osob a věcí.

Knihopisná data sbíral prý autor po třicet let. Milerádi mu to věříme. Jeť dílo jeho pro toho, kdo se chce informovati o pramenech a literatuře práva v zemích českých, přebohatým zdrojem dat a informací, jež podati může jen ten, kdo se po celý život zabýval českými právními dějinami. — Co nejvřeleji doporučujeme tuto novou práci Jirečkovu.

Dr. Karel Kadlec.

Ausgedinge oder Bauernversicherung? Wirtschaftspolitische Studie von Dr. Heinrich Herbatschek. (Výminek či starobní pojišťování? Hospodářskopolitická studie dra Jindřicha Herbatschka.) Vídeň, 1904.

Každý, kdo se zabývá otázkami agrárně-politickými, dojde záhy přesvědčení, že otázka výminková při dnešní rozšířenosti této instituce u nás jest jednou z nejdůležitějších a že při řešení nejrůznějších problémů agrárně-politických připadá jí značný význam. Platí to stejně o otázce selského práva dědického, jako úvěru zemědělského i starobního pojišťování. Touto poslední stránkou výminku zejména zabývá se přítomný spisek Herbatschkův. Při stručné své formě podává přes to nástin historického vývoje výminku, načež obírá se jeho kritikou. Spisovatel jest rozhodným odpůrcem výminku, žádá jeho odstranění a nahražení povinným starobním pojišťováním rolnictva. Ovšem předcházeti musí důkladné vyšetření poměrů výminkových. Také by se neobešlo zavedení starobního pojišťování rolnictva bez obětí pokladny státní. A tu jest zajímavý návrh spisovatele, aby použito bylo k utvoření zvláštního pojišťovacího fondu rolnického všech slev na dani pozemkové, které plynou z přebytků přímých daní osobních a které v individuálním rozvrhu pro jednotlivého rolníka nemají valné ceny. Avšak naproti tomu třeba uvážiti, že starobní zaopatření není jen jediný účel, ke kterému výminek slouží, že pomocí výminku zejména rolnictvo dociluje toho, aby selský statek zachován byl ve vlastnictví rodinném a přecházel nedělen a nepředlužen na jediného syna. K této důležité stránce výminku spisovatel dostatečně nepřihlíží. Ovšem vysvětluje se to jeho zvláštním stanoviskem, dle něhož se mu nejedná o záchranu a podporu rolníka jakožto vlastníka půdy zemědělské výrobě věnované, nýbrž jakožto zemědělského pracovníka. Toto stanovisko pokládá jediné za moderní a pokrokové.

Lze doufati, že spisovatel, jenž i jinak velmi bedlivě a sympaticky sleduje české písemnictví právní a národohospodářské, bude ve slibné své činnosti literární pokračovati i v budoucnosti. C. H.

Hovorna.

12. Který soud příslušným jest k povolení prodejového řízení v příčině nemovitostí kridatářových do konkursu patřících? (Dokončení).

Ad 1. Ani v tomto případě není v konkursním řádu ohledně příslušnosti soudu k povolení dražebního řízení tak výslovného a přesného ustanovení, jež by vylučovalo veškery pochybnosti, který soud jest ku povolení příslušen.

Ustanovení §u 165. konk. řádu přiznává sice každému reálnímu věřiteli právo, soudní prodej nemovitosti cestou exekuce vymoci nepraví však ničeho o příslušnosti soudu, který má tuto exekuci povolovati, naproti tomu však ustanovuje §. 137. konk. řádu: „činí-li někdo nějaký nárok jako reální věřitel, že má nárok ten provésti jako mimo konkurs, avšak vždy jen proti správci konkursní podstaty“ a §. 138. al. 1. konk. řádu ustanovuje docela, že řízení o nárocích těch dlužno zahájiti z pravidla u soudu konkursního. Z pravidla toho stanoví al. 2. §u 138. konk. ř. sice výjimky, však povolení dražby nemovitostí kridatářových tam není výslovně jmenováno. Ustanovení to jmenuje „Rechtssachen, deren Entscheidung der Real-, Tabular- oder Berggerichtsbarkeit eines anderen Gerichtes zugewiesen ist, oder, wenn die Streitsache . . . . eine mit Pfandrecht versicherte Forderung betrifft, deren Befriedigung nur aus dem zur Hypothek dienenden Gute begehrt wird, . . .“ stran kterých platí příslušnost soudu jako mimo konkurs. Jak však z exek. řádu (§§. 133. et seq.) a z ustanovení §. 47. jur. rormy (srov. die Vornahme der Feilbietung) vidno, není povolení dražebního řízení přikázáno soudu reálnímu a není tedy toto povolení věcí, o níž §. 138. al. 2. konk. ř. mluví jako o „Rechtssache, deren Entscheidung der Realgerichtsbarkeit eines anderen Gerichtes zugewiesen ist.“ Rovněž další ustanovení téhož §u: „wenn die Streitsache . . . eine mit Pfandrecht versicherte Forderung betrifft, deren Befriedigung nur aus dem zur Hypothek dienenden Gute begehrt wird,“ nemá na zřeteli povolení dražby nemovitostí, nýbrž jen žalobu hypothékární.

A tak při okolnosti, že konk. řád neustanovuje o povolení dražby nemovitostí k žádosti reálního věřitele výslovné výjimky z příslušnosti soudu konkursního pravidlem stanovené a při další okolnosti, že nemovitosti, strany jichž věřitelem reálním za povolení dražebního řízení žádáno, nicméně také do konkursu patří a na realisaci jich tudíž také konkursní řízení má vliv, vznikají i v tomto případě pochybnosti, zda soud konkursní neb soud stanovený v exek. řádu jest k povolení dražebního řízení příslušen.

Uvážíme-li však ustanovení §u 12. odst. 2. konk. ř., dle něhož možno exekuci vykonáním zástavního práva nemovitosti i po vyhlášení konkursu vymoci a v ní pokračovati, uvážíme-li, že dále uspokojení reálních věřitelů děje se cestou exekuce na nemovitosti zcela samostatně bez ohledu na zahájené řízení konkursní a že tedy řízení konkursní má na exekuci reální věřitelem na nemovitosti vedenou dle ustanovení konk. řádu jen vliv naznačený v §§. 30., 31. et seq. a pak v §§. 163. et seq., dlužno míti za to, že zahájení konkursního řízení nemá také ani vlivu na příslušnost soudu ku povolení prodejového řízení k návrhu reálního věřitele, jenž provádí pro svůj nárok exekuci na nemovitosti kridatářovy.

Ad 2. Jak bylo již ad 1. řečeno, nemá konk řád o příslušnosti soudu k povolení dražebního řízení stran nemovitostí kridatářových nižádného výslovného ustanovení. A ustanovení takového nestává ani pro ten případ, že za dražební řízení žádá správce konkursní podstaty.

Nezbývá, než dovoditi příslušnost k povolení dražebního řízení z ostatních ustanovení daných o zcizení nemovitostí kridatářových v řízení konkursním. Pouze důvody, jež byly uvedeny při třetím náhledu, dle něhož příslušným jest vždy jen soud konkursní, nelze se spokojiti.

Dle konkursního řádu dlužno rozeznávati:

a) zcizení nemovitostí do konkursu patřících před stáním liquidačním,

b) zcizení těchto nemovitostí po stání liquidačním.

Ad a). Zcizení před stáním liquidačním může se státi jen tehdy, vyžadují-li toho mimořádné okolnosti za příčinou odvrácení velké újmy a jen způsobem pro exekuční řízení předepsaným. Jen výjimečně, odůvodňují-li důležité okolnosti jiný způsob zcizení, dovoleno jest nemovitosti ty zciziti jinakým způsobem než pro řízení exekuční předepsaným (§. 142. al. IV. konk. ř.). Zcizení nemovitostí do konkursu patřících oprávněn jest předsevzíti správce konkursní podstaty, jenž musí

však k tomu míti, má-li zcizení státi se způsobem pro řízení exekuční předepsaným, svolení konkursního komisaře, má-li se státi jinakým způsobem, svolení soudu konkursního (§. 147. lit. f) a §. 148. lit. a) konk. řádu). Z toho pak ale vidno, že správci konkursní podstaty třeba ku zcizení nemovitostí způsobem pro exekuce předepsaným jen svolení konkursního komisaře, ku zcizení jiným způsobem svolení soudu konkursního a že za příčinou provedení tohoto zcizení nepotřebuje již žádného jiného usnesení soudního, jímž se zcizení to ještě nad to povoluje. Povolení zcizení nemovitostí do konkursu patřících spočívá již v té okolnosti, že jest vyhlášen konkurs na jmění kridatářovo a že konkursní komisař, pokud se týče konkursní soud dal své svolení ku zcizení. O nějakém usnesení povolujícím jako při zavedení nucené dražby při exekucích na nemovitosti nemůže zde býti řeči. Takovéto usnesení povolující nahrazeno jest okolností, že konkurs byl prohlášen, a že konkursní komisař, pokud se týče konkursní soud dal své svolení. A na základě těchto okolností může správce konkursní podstaty zaříditi ihned výkon zcizení a netřeba mu, má-li výkon ten díti se za intervence soudu, žádati ještě nad to zvláště za povolení zcizení dražbou.

Výkon zcizení nemusí nutně záležeti v provedení soudní dražby, může to býti i zcizení z volné ruky, při čemž bude intervence soudu vůbec vyloučena, takže v tomto případě nebude ani usnesení povolujícího ani výkon dražby nařizujícího ve smyslu ex. řádu.

Má-li výkon zcizení nemovitostí státi se veřejnou dražbou, pak ovšem může se státi jen za intervence soudu a to buď dle předpisů daných pro dražbu v řízení exekučním anebo beze zachování těchto předpisů. V tomto případě musejí býti stanoveny správcem konkursní podstaty a konkursním soudem schváleny podmínky, za kterých dlužno dražbu vykonati. V obou případech nepovoluje však soud, jenž dražbu má vykonati, řízení dražebního, nýbrž rozhoduje již jen o tom, má-li či nemá-li dražbu samu předsevzíti. Zde tedy nejedná se již o povolení řízení dražebního, nýbrž přímo již o výkon dražby která již tím, že zahájeno řízení konkursní a že konkursní komisař, pokud se týče soud konkursní dal své svolení ku zcizení nemovitostí do konkursu patřících, jest povolena.

Správce konkursní podstaty nemá tedy žádati na základě příslušných výkazů (že jest konkursní řízení zahájeno a že jest dáno svolení buď konkursním komisařem nebo konkursním soudem ku zcizení nemovitostí) za povolení dražebního řízení ve smyslu §. 133. ex. řádu, nýbrž přímo za výkon dražby a to, pokud má dražba býti před-

sevzata dle předpisů řádu exekučního, — popsáním a odhadem nemovitostí, pokud má býti předsevzata beze zachování předpisů daných pro exekuci, tím reálním aktem, který dle stanovených podmínek dražby má býti za příčinou výkonu dražby nejdříve předsevzat.

Patrno tedy, že, pokud jde o výkon dražby dle předpisů exek. řádu, jedná se zde jen o úkony, jež jsou dle exek. řádu absolutně a bezvýjimečně přikázány soudu exekučnímu, pokud jde o dražbu beze zachování exekučních předpisův, o úkony, jež jsou již výkonem dražby samé, tedy úkonem reálním, k němuž příslušným jest soud reální.

Následkem toho pak shledáváme, že při řešení nadepsané otázky může býti řeč jen o příslušnosti ku výkonu dražby stran nemovitostí do konkursu patřících a tedy jen o sporu stran příslušnosti soudu exekučního dle exekučního řádu a soudu reálního dle §. 117. jur. normy.

Ač příslušnost soudu exekučního ve většině případů souhlasí s příslušností soudu reálního, přece se příslušnost těchto dvou soudů plně nekryje. Dle §. 117. jur. normy jest reálním soudem pro nemovitosti, jež jsou předmětem de-k zemských a knih lenních, pak pro nemovitosti z obecního svazku vyloučené, sborový soud rei sitae, pro všecky ostatní nemovitosti, tedy zejména i pro nemovitosti, jež jsou předmětem knih železničních anebo horních soud okresní rei sitae. Dle §. 19. ex. řádu jest soudem exekučním pro nemovitosti zapsané v deskách zemských, knize horní nebo železniční, vždy soud sborový, u něhož se dotčené knihy vedou. Dále pak stran nemovitostí vyloučených ze svazku obecního oproti sborovému soudu, v jehož obvodu nemovitosti ty leží, jako soudu reálnímu, vystupuje soud okresní, v jehož okresu dotčené nemovitosti jsou, jako soud exekuční (srov. §. 18. odst. 1. ex. ř. a §. 118. odst. 3. jur. n.).

Z toho pak patrno, že, třebas ve většině případů byl soud exekuční totožný se soudem reálním, přece v některých případech se různí, čímž rozřešení nadepsané otázky nabývá i praktické důležitosti.

Uvážíme-li nyní, že zcizení nemovitostí kridatářových jest aktem řízení konkursního, jenž nemá s exekucí dle exekučního řádu ničeho společného, až na to, že zcizení to může býti provedeno dle předpisů ex. řádu, uvážíme-li dále, že jest za těch podmínek přípustno, by správce konk. podstaty provedl zcizení nemovitostí buď za intervence nebo i bez intervence soudu, tedy buď dražbou veřejnou nebo i zcizením z volné ruky, shledáváme, že výkon dražby nemovitostí do konkursu patřících není ve spojení ani spojitosti s exekuční dražbou dle

ex. řádu a že není důvodu vindikovati výkon dražby dotčených nemovitostí na místo soudu reálnímu soudu exekučnímu. Výkon zcizení nemovitostí kridatářových jest zcela samostatný úkon konk. řízení, při němž ovšem, pokud úkon ten má se díti za intervence soudu, dlužno dbáti předpisův o příslušnosti soudu, jenž povolán jest k intervenci úkonu toho. Dle platných předpisů nelze veřejnou dražbu nemovitostí předsevzíti jinak než za intervence soudu a to bez ohledu k tomu, zda-li má veřejná dražba býti předsevzata dle předpisův exekučního řádu nebo beze zachování předpisů těch. A příslušnost soudu k výkonu dražby veřejné jako aktu reálního stanovena jest všeobecně v jur. normě v §. 117. Příslušnost soudu exekučního v §. 18. et seq. ex. řádu stanovena jest jen výjimečně pro dražbu exekuční.

Příslušnost soudu dle §. 117. jur. normy k výkonu dražby jest pravidlem pro všecky případy soudní dražby nemovitostí, příslušnost soudu exekučního dle §. 18. et seq. ex. řádu jen výjimkou pro dražbu exekuční.

Pokud se týče dražby nemovitostí do konkursu patřících před stáním liquidačním, dlužno tudíž otázku nadepsanou rozhodnouti: „Povolení dražebního řízení dle exekučního řádu vůbec nestává, k výkonu dražby samé na základě návrhu správce konkursní podstaty se svolením konkursního komissaře nebo soudu konkursního příslušen pak jest soud reální podle §. 117. jur. normy.“

Ad b). Po liquidačním stání nabývá dle §. 144. konk. ř. věřitelstvo právo libovolného zcizení nemovitostí do konkursu patřících a to i bez intervence soudní. Z toho patrno, že není vůbec třeba povolení se strany soudu, má-li či nemá-li býti zavedeno prodejové řízení a jaké. O tom rozhoduje věřitelstvo samo. Rozumí se ovšem, že, rozhodne-li věřitelstvo o zcizení dražbou veřejnou, nutno žádati za výkon u příslušného soudu. A příslušen jest z týchž důvodů, jak uvedeny jsou pod a), soud reální ve smyslu §. 117. jur. normy.

A tak v uvážení všeho, co tu řečeno, dlužno nadepsanou otázku všeobecně takto rozřešiti: „Zvláštního povolení dražebního řízení s jedné a výkonu dražby s druhé strany po rozumu příslušných ustanovení exekučního řádu nelze v případě, že za dražbu nemovitostí do konkursu patřících žádá správce konkursní podstaty, rozeznávati; v tom případě jde jen o povolení výkonu dražby, k němuž příslušen jest vždy jen reální soud podle §. 117. jur. normy. Žádá-li za provedení dražby reální věřitel, pak jest jako v každém případě exekuce dle exek. řádu příslušným soud dle exek. řádu.“ Adj. **Dr. K. Drbohlav.**

Denník.

Theodor Mommsen †. Dne 1. listopadu t. r. zemřel v Charlottenburgu u Berlína ve vysokém stáří 86 let vědecký badatel a spisovatel jména světového, který byl z předních znalců starověku klassického mezi vrstevníky svými, Theodor Mommsen. Ve chvíli, kdy přestalo právě bíti srdce muže ohnivého temperamentu, nechtějmež prodlévati při příkrých, tvrdých slovech, jimiž učinil příkoří národu našemu. Mějmež na mysli jen to veliké, co zesnulý učenec vykonal pro vědu v dlouhém životě, vyplněném až do poslední chvíle prací nepřetržitou a neúmornou. Jako prací tou povznešena byla moderní věda o římském starověku vůbec, byl jí způsoben zvláště též mocný pokrok vědy římského práva. Vždyť oddal se Mommsen studiu klassické filologie, přešed k němu od studia právnického. Na universitu Kielskou vstoupil r. 1838 Th. Mommsen jako studující práv a dosáhl tam též doktorátu právnického. Jedna z jeho thesí doktorských jednala o vztazích mezi právnictvím a filologií a v jednom z prvních svých spisů prohlásil Mommsen Homera i Pandekty za milenky svého mládí. První jím vydané spisy „De collegiis et sodaliciis Romanorum“ (1843) a „Die römischen Tribus in administrativer Beziehung“ (1844) zabývají se dvěma důležitými otázkami práva římského. Také jako akademický učitel náležel Th. Mommsen původně fakultě právnické. R. 1848. stal se mimořádným professorem práva římského v Lipsku a přijal r. 1852 v Curychu, r. 1854 pak ve Vratislavi professuru na fakultě právnické. Fakultu právnickou opustil Mommsen ovšem na dobro r. 1857, kdy přesídlil do Berlína, kdež po krátkém čase obdržel professuru filosofickou. Ačkoli Mommsen později nevrátil se více k fakultě, ze které vyšel, přispěla jeho další práce životní přece jen velice též k rozvoji vědy právnické. Této vykonal neocenitelné služby předkem svou čiností, obrácenou k právním pramenům římským. Z předních výkonů vědeckých Mommsenových jest jeho účastenství ve vypravení velkolepé sbírky „Corpus inscriptionum Latinarum“ (XV vol.), která vydána byla r. 1862 a násl. podle zásad Mommsenem určených a za jeho vrchního řízení, z velké části psána jím samým. V díle tom i mimo ně byly od Mommsena vydány a vědeckým výkladem opatřeny také epigrafické památky právnické. Z jeho specialních publikací tohoto druhu jsou pozoruhodny zvláště „Die Stadtrechte der latinischen Gemeinden Salpensa und Malaca“ (1855) a „Res gestae divi Augusti ex monumentis Ancyrano et Apolloniensi“ (1865, 2. vyd. 1883). Bezprostředně pro římské právo soukromé jsou velice důležitými Mommsenova kritická vydání římských

děl právnických, zvláště mistrná edice „Digesta Justiniani Augusti“ (1866 až 1870), pak „Digesta“ otištěná v Corpus iuris civilis vydaném stereotypem v Berlíně (sv. I., 9. vyd. 1902) a „Fragmenta Vaticana“ i „Collatio legum Mosaicarum et Romanarum“ otištěná nejnověji v „Collectio libror. iur. Anteiustiniani“ (III. sv. 1890.) Ještě na samém sklonku života svého uvázal se Mommsen v nový velký podnik vědecký, ve vydání zákonníka Theodosiova. Práce tato byla dokončena ještě před jeho smrtí a za krátko vyjde z dílny tiskařské celý Codex Theodosianus, vypracovaný přičiněním Mommsenovým podle novějších zásad vědeckých.

Velmi se zavděčil Mommsen právníkům též tím, že po smrti Brunsově převzal péči o nové vydání známé sbírky „Fontes iuris romani antiqui“ (5. vyd. 1887, 6. vyd. 1893). Také o užití nejnověji odkrytých zřídel práva antického, papyrů Egyptských, získal si Mommsen nemalých zásluh jednak tím, že organisoval vhodným způsobem vydání papyrů chovaných v Berlíně, jednak tím, že osvětlil svým výkladem ten onen papyrus právnický.

Jako ze spisů, které vydal mladistvý Mommsen, první měly obsah právnický, nalézáme i mezi pozdějšími spisy jeho mnohé pojednávající o právu římském, soukromém i veřejném. Četná pojednání právnická napsal Mommsen do časopisu „Zeitschrift für Rechtsgeschichte.“ V knize, která ze všech jeho velkých děl vnikla nejšířeji do vrstev vzdělanců, v „Römische Geschichte“ (sv. I.—III. r. 1854 až 1856, 8. vyd. 1888—89, sv. V. 1885), jest právní život římský vypsán pérem pravoznalcovým. Přímo epochálním stalo se však pro právní dějepis římský monumentální dílo Mommsenovo „Römisches Staatsrecht“ (3 sv. 1871—1888, sv. I. a II. 3. vyd. 1887). Na vylíčení státních zřízení římských bylo zde užito mistrovským způsobem methody právnické. Státní zřízení Římanů jsou zde vylíčena jako části systematické jednoty. Spisovateli byla vzorem hlavně vysoce vyspělá methoda dnešní vědy práva soukromého, a to zvláště s té stránky, že vedle jednotlivých právních poměrů a před nimi jsou systematicky vylíčeny pojmy základní. Na téže hlavní myšlénce zakládá se stručný „Abriss des römischen Staatsrechts“ (1893), ve kterém římské právo státní mělo býti zpracováno v podobě přehledné a takové, jež by stačila pro právníky, kteří nejsou zároveň filosofy. Ve vysokém věku 80 let překvapil Mommsen svět právnický, vydav obsáhlou knihu „Römisches Strafrecht“ (1899). Dílo takové, kterýmž vyplněna byla mezera, častěji živě pociťovaná, mohl podniknouti s úspěchem jen, kdo jako Mommsen ovládal nejen pravovědu, nýbrž byl zároveň mistrem na poli filologie

a historie. Teprve smrt ukončila horlivou neúmornou činnost vědeckou muže, který osvědčil úžasnou sílu pracovní i po tom roce, kterou žalmista stanoví za nejzazší hranici životu lidskému. Co vykonal Theodor Mommsen, pojistí jemu na vždy slávu jednoho z prvních geniů vědeckých.

L. H.

Dobročinnost. Dr. Jan Pohl, advokát v Telči, daroval 100 korun k účelům Jonákovy nadace při české fakultě právnické.

Tajný justiční rada dr. František šl. Liszt, professor trestního práva na universitě berlínské, konal dne 31. října t. r. v Praze k vyzvání zdejšího německého spolku právnického přednášku „O podmíněném odsouzení a podmíněném prominutí trestu", kteráž osobou přednášejícího, jak známo rodáka rakouského, nyní pak předního kriminalisty německého, vzbudila pozornost širších kruhů právnických. Přednášející neobmezil se na ohlášené thema, nýbrž zasáhl dosti hluboko do příbuzných s ním problémů vědy práva trestního. Tak hned v úvodu zabýval se známým rozporem mezi školou klassickou, kteráž hlásajíc svobodu lidské vůle spatřuje důvod trestu ve spravedlivé odplatě, a mezi oběma školami moderními, totiž jednak italskou školou anthropologickou, založenou Lombrosem na učení o zločinci zrozeném, jednak německou školou sociologickou. Těžisko učení posléze naznačeného, k jehož předním představitelům právě Liszt sám náleží, spočívá, jak známo, v tom, že jednak se klade váha na sociální faktory na zločinu nejméně spoluvinu nesoucí, jednak na povahu trestu jako pouhého prostředku k udržení právního pořádku (trest účelný). Trest dle této theorie lze jen potud pokládati za odůvodněný, pokud právě je účelným, a nemá tudíž býti k němu sáhnuto, je-li možno téhož účelu stejně jistě neb dokonce snad ještě lépe dosíci bez výkonu trestu.

Tím octnul se přednášející u vlastního thematu svého, podmíněného odsouzení, jež právě na této myšlence se zakládá. Řečník vylíčil tu osud potkavší tuto instituci v zákonodárství říše německé, kdež, jak známo, nebyla přijata, nýbrž nahrazena institutem podmíněného prominutí trestu, zavedeným v posledních letech cestou nařizovací ve většině států německých. K návrhu státního zástupce povolí ministr spravedlnosti odsouzenému, jenž toho hodným se jeví, odročení výkonu trestu do jisté doby. Chová-li se odsouzený v této lhůtě osvědčovací, jak náleží, promine se mu aktem zeměpána k dalšímu návrhu státního zástupce resp. ministra práv z milosti trest přisouzený. Na základě dat statistických přednášející snažil se dovoditi, že tato instituce se nedodělala náležitých výsledků,

zejména pro obmezenou míru, v kteréž se jí užívá, jakož i z té příčiny, že se přibližuje v první řadě k provinilcům mladistvým, kdežto dle mínění Lisztova právě především dospělým prospívati by měla. S veškerým důrazem prohlásil se řečník pro zavedení podmíněného odsouzení, jež klade rozhodnutí o tom, má-li se ho v určitém případě zákonné podmínky vykazujícím užiti, úplně do rukou soudu trest vyslovivšího. Vyvrací námitku, že tím se zasahuje do panovníkova práva milosti a poukazuje případně na to, že takové zasahování by se musilo spatřovati tím spíše v podmínečném prominutí trestu, jak právě v Německu se praktikuje, poněvadž tu ve skutečnosti rozhoduje ministr spravedlnosti vztažně státní zástupce. Liszt prohlásil podmínečné odsouzení za neodkladný postulát chystané reformy trestního zákona německého a skončil svou zajímavou rozpravu výzvou rakouských kriminalistů k součinnosti v tomto směru.

Přednáška vyznačovala se zejména řečnicky účinným, ba skvělým podáním látky, třebas v podstatě již známé, a byla s napjatou pozorností sledována hojně se shromáždivším právnictvem obou národností. Z representantů české vědy práva trestního přítomni byli dvorní rada prof. dr. Zucker, prof. dr. Storch a s. docent dr. Miřička.

Knihopis. Nákladem Aloise Wiesnera v Praze vyšel 1. sešit spisu o pojištění dělníků a výkonných úředníků pro případ nemoci podle rakouského zákonodárství s nálezy správního soudu od r. 1889 do roku 1903, jejž vydává Fr. Kavka, komisař magistrátu král. hlav. m. Prahy. (Cena dvouarchového sešitu 50 hal.) — V nákladu Duncker & Humblot v Lipsku vyšla monografie soukr. docenta Vídeňské university dra Josefa Hupky: Die Haftung des Vertreters ohne Vertretungsmacht. (Str. 269.) — Index k Mayerhoferově knize příruční pro politickou službu správní, redigovaný min. radou drem Mahl-Schedlem, (v nákladu Manzově) dovršen sešity 12 a 13.

Z výboru advokátní komory v království Českém.

(Úřední zpráva.) Dne 5. listopadu 1903 konala se řádná schůze výboru za předsednictví dra Leonarda Hanla u přítomnosti 14 členů. — Stížnost advokáta v příčině poplatků znaleckých a proti nepřisuzování intervenčních útrat při výkonu exekuce postoupena komitétu pro záležitosti stavovské. — Usneseno podati stížnost proti vylučování právních zástupců z obstarávání vkladů odevzdacích listin obesíláním dotčených stran k soudu. — K oznámení, že se zneužívá koncesí ku sprostředkování hypotekárních obchodů a půjček udělených na úkor stavu advokátského, usneseno podati stížnost k c. k. místodržitelství. — Ředitelství

Teplické spořitelny požádáno, aby kancelář téže na příště neprováděla stranám bezplatné zápůjčky hypotekární. — Skončena porada o osnově zákona v příčině reformy advokacie a usneseno navrhnouti valné hromadě, aby osnova ta jako práce dotčeného komitétu připojena byla k zamýšlené petici na ministerstvo spravedlnosti co příspěvek k případnému legislativnímu jednání. — Dru Maxu Mohlovi povolen zápis do listiny advokátní se sídlem ve Varnsdorfu. — Dr. Leopold Bloch, advokát v Písku, ustanoven za prozatímního substituta tamtéž zemřelého advokáta Antonína Rusa. — Mimo to vyřízeno 25 drobných záležitostí.

Oesterreichisches Verwaltungsarchiv. Professor insbrucké university dr. Ferdinand Schmid zamýšlí za spolupůsobení četných odborníků vydávati prozatím čtvrtletně zvláštní archiv rakouského práva správního. Ku kroku tomu nutí jej v súčastněných kruzích cítěná potřeba po publicistickém orgánu, jenž by poskytoval pravidelnou a pokud možno všestrannou informaci o rozličných oborech rakouského práva správního, tím spíše, ježto nynější časopisy nejsou s to, aby potřebě této vyhověly. Ty jsou buď ve službách čisté theorie a nemohou již vzhledem k svému rozsáhlému programu věnovati právu správnímu náležitou pozornost anebo pěstují obor tento výlučně se stanoviska praktického úzce obmezeného. Okolnostem těmto sluší přičísti, že četné a veledůležité materie rakouského práva správního až posud více méně byly zanedbávány; sem sluší počítati nejen mnohé obory státního práva správního, nýbrž i četná odvětví rozsáhlého zákonodárství autonomního. Nesmí konečně býti zamlčeno, že rakouské právo finanční reformou přímých daní osobních dospěvší k novému významu potřebuje teprve útulku pro vědecké zpracování. Vyplnění těchto mezer má býti úkolem Archivu rak. práva správního. Redakce zamýšlí v tomto archivu opatřiti orgán pro systematické pěstění rak. práva správního; ten stejně sloužiti má účelům vědeckým i praktickým. Archiv má býti nepostradatelnou orientační pomůckou pro všecky ty, kdož zabývají se rakouským právem správním. Úkolem jeho bude tudíž v první řadě informovati theoretiky i praktiky o rozličných nově se vyskytujících otázkách práva tohoto. V druhé řadě má býti platné právo vědecky zpracováno, vedle toho však i kritice a článkům správněpolitickým mezera býti ponechána. Pouze historické práce, které s platným právem v žádné nejsou souvislosti, zůstanou vyloučeny. Mezi právem státní správy a právními útvary korporací autonomních nemá býti činěno rozdílu, naopak k právním normám správy autonomní v jich významu posud namnoze ještě podceňovaným má býti zvláště hleděno a vedle právních ústavů rázu všeobecného má býti vzat zřetel i na místní

stanovy a řády, pokud by se jednalo o zařízení pozoruhodná. Jednostranná politická tendence zůstane vyloučena.

Literární prostředky, jimiž redakce archivu cíle sobě vytknutého dosíci chce, jsou jednak vědecká pojednání o aktuelních thematech z oboru práva správního i správní politiky, dále menší sdělení, pokud možno úplný přehled nově vydaných zákonů správních, zejména zákonů zemských; v oboru správní judikatury budou uveřejňovány nejen jednotlivá důležitá rozhodnutí, nýbrž na základě většího komplexu judikátů podrobí se dotčená právní materie náležitému rozboru. Novinkou býti má i uveřejňování rozhodnutí zem. výborů, pokud nebyla předmětem rozhodování soudu správního. Rubrika přehledu literárního obsahovati bude oznamování i recensi nových spisů jednajících o rakouském právu správním i jinojazyčných, v tomto případě zejména s udáním podstatného obsahu.

Dle tohoto programu slibuje tato nová příští publikace zajisté, bez obvyklé fráze, vyplniti značnou mezeru v pěstování rakouské správní vědy.

Sjezd německých právních zástupců konaný v Strassburku od 10.—12. září l. r. odročil otázku o zaopatření advokátů a jich vdov a sirotků výslužným až do sjezdu příštího. Z ostatních předmětů, vyjímáme ze zprávy D. J. Ztg. č. 19 ai 1903, že jednáno bylo o tom, jakými prostředky možno docíliti beze změny zákonů processních urychlení trvání civilních sporů?

Též pro nás jest zajímavým vyslovený tam názor, že velmi úspěšnou jeví se pro urychlení sporu řádná příprava ústního jednání spisy přípravnými nejen v ohledu věcném, ale též v ohledu právním.

Jakkoliv nynější názory přípravným spisům valně nepřejí, přece velmi často se stává, že se jeví při ústním přelíčení potřeba odročení, kteréž by nebylo, kdyby se bylo popřálo přípravným spisům příležitosti k vyložení stavu věcného i právního. Obmezování přípravných spisů vždy bude přiváděti nebezpečí překvapení při přelíčení a následkem toho potřebu odročení.

Dále na sjezdu jednáno o řízení trestním a došel sjezd výsledku vysloveného usnesením, že třeba práva obhájcova rozšířiti a sesíliti, zejména neobmezeným právem nahlédnutí spisův a volným stykem a hovorem s obviněným. Ke sbírání materiálu k obhájení v předběžném šetření může obhájce užiti též pomoci policie. Počet případů officiálního hájení, totiž takových, při nichž obhájce účinkovati musí, třeba značně rozmnožiti atd.

O podobných a příbuzných otázkách jednáno u nás velice obšírně při enquêtě o předběžném vyšetřování konané ve Vídni

v prosinci r. 1902, o níž jsme referovali v těchto listech opčtně, zejména na str. 106. a n. r. 1903.

Proti rozmnožování t. zv. odborných soudů pozoruhodný projev učinil dle D. J. Z. z 15. října 1903 chef hamburské správy justiční, poněvadž se jimi řádná činnost soudcovská umenšuje. „Takové odborné soudy mají totiž jistým stavům zaručiti levné, rychlé a věcné konání spravedlnosti; avšak žádná z těchto výhod není zvláštním, výhradným právem toliko jistých stavů, neboť stát jest povinen všem svým příslušníkům, bez rozdílu stavu, konati spravedlnost levně, rychle a věcně. Osvědčí-li se na příkl. řízení zavedené před soudy živnostenskými, nutno zavésti je pro všechny spory drobnější; ohledy finanční nemohou tu rozhodovati, nejméně však sluší se toliko na prospěch jistých stavů finanční náklad činiti, jiným pak stavům ho odpírati. Zvláštní znalost věcná, o níž se při soudech odborných mluví, jest jen zdánlivá a není vůbec zamýšlenou měrou dosažitelna, leč že by se pro každý spor teprve sestavoval zvláštní soud." — Nedá se upříti, že tento úsudek jest logicky správný; neboť čím lepší jest všeobecné soudní řízení, a zejména řízení ve věcech nepatrných, čím více dosahuje účelu rychlosti, levnosti a správnosti, tím menší působnost mohou míti soudové odborní, mající úkol tentýž.

Zda-li přípustna jest knihovní poznámka pořadí zamýšlené zápůjčky též na hypoteční pohledávce, uvažuje dr. K—f v G. H. z 18. října 1903 a jest toho názoru, že jest právě tak přípustna, jako pro vlastníka hypotheky; po jeho soudu může též hypothekární věřitel žádati za poznámku knihovní, že na tuto hypoteční pohledávku superkondikcí zamýšlí učiniti zápůjčku. Dle toho náhledu jest totiž úplná obdoba mezi vlastníkem hypotheky a hypot. věřitelem; co dovoleno vlastníku, dovoleno též majiteli pohledávky hypoteční. Obáváme se, že tato argumentace není správná; neboť: předem jest počet knihovních poznámek vůbec obmezený a jen takové poznámky jsou možny, jež knihovní řád výslovně připouští. Dále by se podle výkladu dra K—f zdálo, že knihovní řád v příčině té o hypotečním věřiteli ani nejedná, avšak tomu tak není; neboť v §u 53. al. 2. zákon knihovní výslovně uvádí, že se stejným účinkem může žádati za poznámku zamýšleného postoupení neb výmazu pohledávky. Poznámka zamýšlené zápůjčky tu patrně úmyslně pominuta. Proto poznámka zamýšlené zápůjčky na hypoteční pohledávce nezdá se býti přípustna, rovněž jako nepřípustna jest pro hypot. vlastníka poznámka pořadí zamýšleného zřízení služebnosti — již dr. K—f též mylně za přípustnou má. —r.

Odevzdávání mladistvých osob do ústavů polepšovacích. Dne 31. října 1903 č. 21076 vydalo ministerstvo spravedlnosti všem soudům v příčině této výnos se vztahem na své nařízení ze dne 7. května 1903 č. 14. věst. asi tohoto znění:

Podle zákona ze dne 24. května 1885 č. 90. ř. z. stojí oproti přidržování osoby mladistvé na základě nálezu soudního a na základě opatření úřadu bezpečnostního, tedy přidržování jako veřejně-policejní opatření odevzdání osob mladistvých do ústavu polepšovacího jako prostředek vychovávací. Jako při používání jiných prostředků vychovávacích jest pro to předem rozhodnou úvaha a náhled zákonného zástupce. Pro pronikavý účinek takového opatření jest použití jeho vázáno též na přivolení úřadu poručenského. Soud intervenuje zde jako úřad poručenský, plně povinnost jemu v platném právu soukromém v §§. 178. a 217. ob. z. obč. uloženou, použiti totiž nutných prostředků, aby hrozící zanedbání poručence zamezil anebo je odstranil. Podobná práva vyhrazena jsou i v novém německém občanském zákonníku v §§. 1666. a 1838. soudu poručenskému. Soudu náleží, jako ve všech jiných případech, opatření své provésti. Nemusí proto soud poručenský k provedení svého opatření po případě žádati za pomoc úřad policejní. Neboť soud v stejné vlastnosti i v jiných případech, na př. při odnětí nebo přivedení dítěte, jest s to, aby použil vlastních pohotových prostředků k provedení takových opatření. Tím ovšem nesmí býti ignorováno právo zemského výboru k opatření v příčině zemských ústavů polepšovacích a k vrchní jich správě. Před nařízeným provedením má se vždycky úřad poručenský dohodnouti s dotčeným výborem zemským nebo představenstvem soukromého ústavu polepšovacího. Po názoru ministerstva spravedlnosti i vnitra nepřísluší soudům právo, činiti opatření stran ústavů polepšovacích a s účinkem správu ústavu polepšovacího vížícím nařizovati přejímání chovanců. Opatření takové spíše jen tehdá dá se provésti, jestliže dotčený zemský výbor, spolek a p. uvolily se mladistvou osobu přijati. Skutečné odevzdání nastane tudíž na základě dohody mezi zákonným zástupcem a správou ústavu. Zemskému výboru zůstane ve všech směrech zachováno právo, dle §. 16. odst. 2. cit. z. návrhu na přijetí osoby mladistvé vyhověti nebo jej odmítnouti a zůstává mu též na vůli, po případě ústavními stanovami určiti nebo prohlášení k tomu si opatřiti, že správa ústavu pokud se týče zemský výbor vyhrazuje si rozhodnutí o tom, zda mladistvou osobu pokládati lze za polepšenou a že z důvodu toho může býti propuštěna. Soudy poručenské nechť se podle toho řídí těmito stanovami.

Náhled správy ústavní pokud se týče výboru zemského nemůže ovšem v příčině délky držání chovance ve všech případech pouze býti rozhodným. Ježto se jedná o provedení opatření vychovávacího na základě ustanovení práva soukromého, nemůže býti soudu upřena veškerá ingerence na délku držání v ústavu. Sluší na to ještě poukázati, že na př. následkem změny v majetkových poměrech poručence tento způsob nucené výchovy nemůže býti více rozhodným, že pro delší podržení v ústavu není na snadě úhrada pro náklady s tím spojené nebo že snad zákonný zástupce následkem změněných hospodářských poměrů nebo zlepšení svých poměrů rodinných právem domáhá se toho, aby osobu mladistvou ve vlastním domě vychovával a opatroval.

Účelu držání v ústavu polepšovacím může z pravidla dosaženo býti pouze delším vychovatelským vlivem na chovance v ústavu; trvání tohoto vlivu nedá se předem určiti. Nebylo by proto věcným, když by soudové, jak se to opětně přihodilo, držání v polepšovně předem obmezovaly na určitou lhůtu aneb vyhovovaly předčasné žádosti zákonného zástupce za propuštění chovance.

Výkon držání jako vychovávacího prostředku přísluší soudu, v ostatních případech spadá výkon do oboru působnosti politické komise zemské. Tím však není vysloveno, že by podnět k držání v ústavě vždycky vycházeti musil anebo měl od soudu. Není žádné zákonité překážky, aby se zákonný zástupce předem neobrátil na výbor zemský v příčině převzetí mladistvé osoby do polepšovny a aby svolení k tomu nebylo vyžádáno si na výboru zemském. Postupu tomuto dá přednosta větší polepšovny z toho důvodu přednost, ježto tím působnost soudu na venek méně vynikne a předejde se tím mylnému náhledu zúčastněných o povaze držání jako prostředku vychovávacího. Též se touto cestou převzetí mladistvých osob do ústavu urychlí. Tím se zemskému výboru umožní, aby předem vyšetřil, zda návrh na přijetí do ústavu nesluší připočísti dle zkušenosti na vrub snaze příslušníků, tímto způsobem zhostiti se starosti o osobu mladistvou. Rozumí se samo sebou, že není třeba intervence soudních orgánů nebo používání donucovacích prostředků k provedení odevzdání osob těch do ústavů, žádá-li za odevzdání to zákonný zástupce.

Oprava: Na str. 701. pozn. 25. ř. 3. má býti „obraz činu" místo „obrazem", str. 702. pozn. 26. odst. 2. ř. 5. má býti „týž" místo „jenž".

Několik poznámek o postavení soudce vyšetřujícího a státního zástupce v trestním řízení přípravném (zvláště dle rak. trest. řádu z 23. května 1873 ř. z. č. 119.)

Napsal JUDr. **Jaroslav Kallab.**

(Dokončení).

III.

Přihlížíme-li k úkolu přípravného řízení jako přípravy k hlavnímu přelíčení, nemůžeme přehlédnouti úkol, jejž plní přípravné řízení jako první část celého trestního processu. V tomto smyslu jest osoba přípravné řízení vedoucí orgánem společenským, jenž podniká první kroky kriminalní represse tím, že pátrá po činech trestných i po jejich pachatelích.

Od kterého stadia se má tato činnost počítati k trestnímu řízení a až kam sahají administrativní opatření, jest, tuším, pouze věcí nomenklatury dotud, dokud soudní policie není rozdělena od policie správní. Tyto obě činnosti však tak těsně souvisí, že, tuším, nelze si přáti jejich rozdělení.[54a]) Naproti tomu činnost soudní policie nelze rozděliti od činnosti státního zástupce, tak že dlužno přihlédnouti k otázce, nebylo-li by radno, tyto dva orgány přivésti ještě v těsnější spojení, než v jakém jsou dle platného práva, dle něhož musí (§. 36.) úřady bezpečnostní a jejich podřízení služebníci příkazů státních zástupců býti poslušni.[55])

[54a]) Srv. Stukart, Jurist. Bl. 1903 str. 63.; právě administrativní činnost policie, její stálá evidence obyvatelstva, činí ji zvlášť způsobilou k trestnímu vyšetřování.

[55]) Srv. Keller l. c. str. 255.: Der Beruf des Staatsanwaltes in Vertretung der bürgerl. Gesellschaft die strafbaren Handlungen zu verfolgen und darüber zu wachen, dass Niemand der durch eine strafbare Handlung verwirkten Strafe entgehe, weist ihm die in das Ressort der gerichtlichen Polizei

Předpisy o samostatné vyhledávací činnosti úřadů bezpečnostních marně bychom hledali mezi předpisy o přípravném vyhledávání, ač ve skutečnosti ve velké části případů právě úřady bezpečnostní jsou prvuí, již se o trestném činu dovědí a mají možnost v poměrně krátké době po spáchání trestného činu, dokud ještě jeho stopy snad nejsou setřené, zakročiti. O tom, jakým způsobem se to má díti, jedná §. 24. tr. ř. Činnost bezpečnostních úřadů jest omezena jednak tím, že prozatímné zajistiti se osobou obviněného a prohlídku v domě předsevzíti mohou jen v mezích §. 177. resp. 141.,[56]) jednak ustanovením §. 25. tr. ř.

Jinak činnost jejich není zákonem upravena; platíť tu jen různé služební instrukce a nařízení. A přece právě bezpečnostní úřady svou znalostí osob a životních poměrů jsou nejspíše k tomu povolány, aby předsebraly první úkony vyhledávací.[57]) Tyto první výzkumy mohou totiž v mnohých případech poskytnouti bezpečnější basis pro obžalobu, než soudní vyšetřování konané v době, kdy již pachatel měl dosti času, aby si sestavil výmluvy a vytáčky, kdy svědek tolikrát před úřady i v soukromí vše, co zažil, vykládal,[58])

---

gehörigen Amtshandlungen zu. Zu diesem Zwecke kann man ihm entweder eigene Organe beigeben, oder die bestehenden Polizeibehörden zur Verfügung stellen. — Zucker, Die Untersuchungshaft III. str. 156. Reformen 131.

[56]) Výkony, při nichž trestní řád stanoví ještě přísnější podmínky, jsou z této vlastní působnosti úřadů bezpečnostních vyloučeny, tak na př. prohledávání osoby, prohledávání a zabavení papírů, zadržení a otvírání dopisů. Storch Řízení trestní rakouské I. str. 309. p. 9.

[57]) Zucker, Právník 1902, str. 124.. Garçon Révue pénit. 1899 p. 28.

[58]) Zvlášť slavnostní výslech před soudcem vyšetřujícím, jak jej navrhují přívrženci kontradiktorního přípr. vyšetřování, by způsobil, že by svědek ve hlavním přelíčení nenamáhal se vyvolati si v paměti obraz děje, o němž má svědčiti, nýbrž spokojil se reprodukcí své výpovědi. Naproti tomu výslech státního zástupce neb bezpečnostních orgánů, bezforemný, neměl by jiného účele, než rozmluva obviněného neb jeho zástupce s osobou přezvědnou, totiž vypátrati, o čem onou osobou bude možno důkaz vésti. Nebezpečenství, že by bezpečnostní úřady svědkovi svůj názor vsuggerovaly (Simons Mitteilungen X. str. 85.) nebylo by tak hrozivé, poněvadž soud rozhodující ví, na kterou stránku výpovědi se při policejním výslechu neb výslechu státního zástupce kladl důraz, může tedy dotázkami ve hlavním přelíčení provésti korrekturu. Větší jest toto nebezpečenství při nynějším zařízení, kdy soud neví, jak soudce vyšetřující na čin pohlížel, kterou stránku výpovědi, zda tu, jež mluví pro obviněného, či naopak, pokládal za rozhodnou, a kdy přece se výpovědi svědkovy kontrolují dle těchže protokolů. Právem nazývá Benedikt [Mitteilungen der culturpol. Ges. str. 30.] protokol svědecký překladem z řeči svědkovy do řeči vyšetřujícího soudce.

že na konec již sám neví, co skutečně viděl, a co v proudu živého vypravování a dotazování z toho, co od jiných slyšel, neb, jak si děj sám zkombinoval, se mu namanulo. Vědomí, že policejní vyhledávání a hlavně výslech není jen jakási první zkouška, po níž následuje generální zkouška před soudcem vyšetřujícím a pak teprve vlastní představení před soudem rozhodujícím, bylo by, tuším, vštípiti jak vyšetřujícím orgánům, tak osobám vyslýchaným.[59])

Samostatné zakročování bezpečnostních úřadů jest nyní dle zákona výjimkou. Méně vhodná organisace státního zastupitelství[60]) však učinila z této výjimky pravidlo, poněvadž, než nějaký orgán státního zastupitelství o nalezených známkách trestného činu může býti zpraven, musí již bezpečnostní úřady zpravidla podniknouti celou řadu vyhledávacích úkonů neodkladných.

Oním orgánem, od něhož popud k trestnímu stíhání vycházeti má, jest státní zástupce. U něho se sbíhají oznámení trestných činů, byť i dříve se stala u soudce vyšetřujícího neb okresního, a dala podnět u onoho k neodkladným opatřením dle §. 89. 1. u tohoto k samostatnému vedení přípravného vyhledávání. Státní zástupce pak má dle §. 87. oznámení zkoumati, stopy trestných činů sledovati. „Er hat auch zur Entdeckung unbekannter Thäter durch Erforschung dahin wirkender Verdachtsgründe mitzuwirken. Ueberhaupt ist er berechtigt durch den Untersuchungsrichter, durch die Bezirksgerichte oder durch die Sicherheitsbehörden Vorerhebungen führen zu lassen.“ Tato stylisace právě tak opatrná jako obojetná[61]) prozrazuje vzor, dle něhož rakouský státní zástupce byl zřízen. Jest to francouzský procureur, jemuž trestní řád z r. 1808 uložil „poursuivre“, ale zakázal „s'informer“ z jakési nám nyní

[59]) Právem vytýká Zucker Reformen 133, že na vědomě nepravdivé výpovědi svědků před úřady bezpečnostními nemáme trestní sankce. Srv. též Stukart Jur. Bl. 1903. str. 63.

[60]) Zucker Reformen str. 144, Gerichtssaal str. 156., Garçon Revue pénit. 1899. p. 28.

[61]) Srv. s tím účelná ustanovení §§. 158. a 159. něm. tr. ř.: Sobald die Staatsanwaltschaft durch eine Anzeige oder auf anderem Wege von dem Verdacht einer strafbaren Handlung Kenntniss erhält, hat sie behufs ihrer Entschliessung darüber, ob die öffentliche Klage zu erheben sei, den Sachverhalt zu erforschen. (§ 159.) Zu dem im vorstehenden Paragraphen bezeichneten Zwecke kann die Staatsanwaltschaft von allen öffentlichen Behörden Auskunft verlangen und Ermittelungen jeder Art mit Ausschluss eidlicher Vernehmungen entweder selbst vornehmen, oder durch die Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes vornehmen lassen.

méně pochopitelné obavy, že by pak byl příliš mocný.[62]) Tím však vštípena v instituci státního zástupce organická vada, jež při každém pohybu mu vadí — rozhodně ne na prospěch úkolů, jež mu trestní řád ukládá. Máť dáti konati přípravné vyhledávání zu dem Zwecke, um die nöthigen Anhaltspunkte für die Veranlassung des Strafverfahrens wider eine bestimmte Person oder für die Zurücklegung der Anzeige zu erlangen. Slouží tedy přípravné vyhledávání výhradně informaci státního zástupce o tom, jaký čin tu byl spáchán, kdo jest jeho pachatelem, po případě, který soud jest místně a předmětně příslušný. Mimo to, poněvadž se tu mluví o Veranlassung des Strafverfahrens, což dle §. 90. může býti nejen návrh na zavedení přípravného vyšetřování, nýbrž i podání obžaloby, musí se ve vyhledávání státní zástupce informovati o oněch okolnostech, jimiž by po případě svou obžalobu odůvodnil. Tedy nikomu, než státnímu zástupci nemá sloužiti přípravné vyhledávání.[63]) Nic by tedy nebylo přirozenějšího, než aby sám směl jednotlivé úkony vyhledávací konati. Dle platného práva však musí požádati buď úřady bezpečnostní, neb soud. „Durch die Sicherheitsbehörden kann der Staatsanwalt Personen, welche Aufklärungen über begangene strafbare Handlungen zu ertheilen im Stande sein dürften (tedy také podezřelého) unbeeidigt vernehmen l a s s e n und diesen Vernehmungen selbst b e i w o h n e n... Er kann diesen Unternehmungshandlungen (ohledání a hledání v domě, jež z jeho příkazu předsebéřou v případě nutnosti orgány bezpečnostní), bei welchen alle für gerichtliche Acte dieser Art vorgeschriebenen Förmlichkeiten zu beobachten sind, auch selbst beiwohnen." (§ 88. 3. tr. ř.)

Dojde-li tedy k výslechu osoby přezvědné, smí státní zástupce, jenž výslech nařídil, býti přítomen, může bezpečnostnímu úředníku dáti příkaz (§ 36), aby určitou otázku položil, ale sám vyslýchati

---

[62]) Par son institution le ministére public est partie; à ce titre il lui appartient de poursuivre, mais par cela même il serait contre la justice de le laisser faire des actes d'instruction . : . Tous les citoyens trembleraient, s'il voyaient dans le même homme le pouvoir de les accuser et celui de recueillir ce qui peut justifier son accusation (Locré t. XXV. p. 123). Dějiny a výklad tohoto zvláštního zjevu viz u Z u c k e r a Reformen str. 32. a 33.

[63]) Dlužno upozorniti, že již v tomto stadiu tu může býti určitý podezřelý, který však proti úkonům bezpečnostního úřadu nemá žádného prostředku, aby si vymohl zajištění oněch důkazů, jimiž by snad před soudem svou nevinu dokázal. Ano o výslechu jeho před úřadem bezpečnostním ani neplatí předpis §. 199., že se má vyslýchaný o důvodech podezření proti němu mluvících dověděti, a že mu má býti poskytnuta příležitost k ospravedlnění.

nesmí[64]); podobně při ohledání a hledání v domě, poněvadž při nich jest šetřiti těchže formalností, jako při analogických soudních výkonech, může bezpečnostnímu orgánu toliko „označiti předměty, na něž vyhledávací úkony chce míti vztaženy.“ (§ 97.)

Ještě omezenější jest státní zástupce, dá-li vyhledávání vésti soudcem, resp. vede-li okresní soudce dle §. 89. sám k informaci státního zástupce přípravné vyhledávání. Poněvadž dle cit. §. 88. 2. není valného rozdílu mezi soudním přípravným vyhledáváním a vyšetřováním, zmínil jsem se o něm svrchu. Tu jen nutno upozorniti na to, že ani soudní vyhledávání nemá jiného úkolu, než, jejž jsme svrchu při policejním vyhledávání vytkli, totiž informovati státního zástupce.

2. Vzhledem k tomuto úkolu jest aparát právě vylíčený příliš komplikovaný a proto málo vhodný tam, kde se právě nejedná o nějaké nestranné soudcovské rozhodování, nýbrž právě jen o otázku podezření a hlavně o fungování aparátu co nejráznější. Volí-li státní zástupce bezpečnostní úřad či soud — nikdy nemůže se sám přesvědčiti, vždy jest odkázán na pomoc osob cizích, na úřední rekvisice.

Okolnost, že činnost státního zástupce tak nepřirozeným způsobem jest upravena, vlastně stížena a k dosažení specielních účelů přípravného vyhledávání méně způsobilou jest učiněna, možno si toliko vysvětliti tím, že zákonodárce neuvědomil si dosti jasně, co byl v §. 88. 1. vytkl za specielní účel přípravného vyhledávání, nýbrž s tím směsuje to, co vytkl za účel pozdějšího stadia: vyšetřování. Následkem toho staví se při stanovení norem pro přípravné vyhledávání na stanovisko, jež toliko v přípravném vyšetřování, kdyby ho třeba bylo, by bylo odůvodněno. Nedostačí mu, aby přípravným vyhledáváním materiál pro státního zástupce byl sebrán, nýbrž zároveň jednak pokládá za nutné, aby již tu materiál pro hlavní pře líčení nestranně byl zjištěn a důkazy zajištěny, jednak uznává, že o ochranu obviněného nebylo by dostatečně postaráno, kdyby byl zcela bez práv vydán stihateli — státnímu zástupci, a nenalézá jiného prostředku, jak tomu zabrániti, než, že jej vydává — právě tak bezbranného — soudci vyšetřujícímu neb dokonce bezpečnostnímu úřadu.

O jednotlivých těchto úkolech řízení přípravného, jimiž se odůvodňuje zachování soudního vyšetřování, byla řeč svrchu. Koná-li

---

[64]) Arg §. 88. 3. vernehmen lassen. Storch l. c: II. str. 155. pp. 3.

vyšetřování soudce, či státní zástupce, nebezpečenství, že nebude dostatečně dbáno zájmů obviněného, jest při obou stejné,[65]) poněvadž jeho pramenem není budoucí strannické postavení státního zástupce, nýbrž sama podstata, sama technika vyšetřování. Může-li co toto nebezpečenství zvýšiti, jest to zařízení, že osoby vysetřování vedoucí v průběhu vyšetřování se mění, že na místo státního zástupce nastupuje soudce vyšetřující. Čím nejasnější, čím méně odůvodněno jest podezření, jež před vyšetřujícím soudcem pronesl státní zástupce, tím větší jest nebezpečenství naznačené, neboť tím více se bude namáhati vyšetřující soudce, aby nalezl, proč vlastně pojal státní zástupce podezření. Byť by i státní zástupce na základě vyhledávání nebyl zcela pevně o důvodnosti svého podezření přesvědčen, bude se soudce velmi často domnívati, že důkazy, jež tu jsou, jsou toho druhu, že mohou podezření odůvodniti, tato stránka průvodů především upoutá jeho pozornost, a každá vznikající pochybnost o důvodnosti podezření bude musit přemoci teprve myšlenku, že snad přece státní zástupce má pravdu.

Zdá se mi tedy, že by nebylo aspoň žádné závady svěřiti celé vyšetřování zodpovědnému státnímu zástupci.

3. Podáním obžaloby stane se ovšem státní zástupce procesní stranou. Z toho však neplyne, že by měl již v přípravném řízení zaujímati postavení analogické postavení obviněného. Bylo by, tuším, zneuznáváním povahy trestního stíhání, kdybychom v státním zástupci viděli jen veřejného žalobce skoro v tom smyslu, jako je žalobcem finanční prokuratura. Podávaje obžalobu jest státní zástupce orgánem státu vykonávajícím reakci státu proti trestnímu činu. Že se pro tuto činnost volí forma obžaloby, nespočívá v její podstatě,[66]) nýbrž v tom, že dle panujících

---

[65]) Zucker Reformen 98, 118. Keller l. c. 262. Vymětal, K reformě trestního vyšetřování (Zprávy právn. jednoty moravské z r. 1895 č. 3.) str. 93. n.

[66]) Dlouhá perioda inkvisičního processu jest důkazem, že reakce zmíněná může vycházeti i od soudu samého, což jest nutností, má-li ex officio stíhati stát, jehož orgány ještě nejsou dosti differencovány, tak, že ještě tu není zvláštního, neodvislého soudce vedle státního orgánu stihajícího. Vedle státního zástupce však jest soudce vyšetřující anachronismem. — V novější době přimlouvá se za obnovení inkvisičního processu Bornhak (Zur Reform des Strafprozesses v Zeitschrift für die ges. Strafrechtsw. B XIX. str. 64 n) v té formě, že by soudce trestný čin od počátku vyšetřoval, po objevení obviněného s pomocí obhájce, a po skončení tohoto vyšetřování přibera dva jiné soudce, by ve veřejném řízení vynesl rozsudek. Bornhakovi tanuly patrně na mysli

názorů státoprávních nemůže býti nikdo trestán, dokud neuzná jeho vinu nestranný a nezávislý soudce; aby pak byl soudce nestranný, jest třeba, aby tu byl orgán, jenž by mu spor státu s obžalovaným k rozhodnutí předložil. Nezastupuje tedy soud zájem státu na trestním stihání, nýbrž státní zástupce. Pojímáme-li takto vzájemný poměr soudu a státního zástupce, pak nemůžeme vedení vyšetřování svěřiti soudci.

Nejednáť se tu o otázku, může-li býti státní zástupce při vyšetřování právě tak nestranným jako soudce, jedná se tu o otázku, jest-li třeba, aby vyšetřování bylo nestranné? Pokusil jsem se upozorniti na to, že celé vyšetřování při akkusační formě řízení nemá jiného úkolu, než aby budoucí strany mohly soudu předložiti vylíčení inkriminovaného činu tak, aby soud mohl posouditi, jak ve skutečnosti trestný děj se odehrál, a zda tedy trestní stihání obžalovaného jest odůvodněno. Aby to bylo možné, aby forma kontradiktorní a zásada bezprostřednosti došly k platnosti, nesmí soud míti před sebou vylíčení děje, jež by mělo na sobě pečeť nestrannosti.[67]) Jediným orgánem, jemuž vedení vyšetřování může býti svěřeno, jest státní zástupce; neníť vyšetřování než jednou stránkou té činnosti, jejíž jinou stránkou jest podání a hájení obžaloby, totiž stihání trestného činu ex officio. Vedle vyšetřování vedeného státním zástupcem, jest vyšetřování vedené soudem zbytečné.

Tvrdí se, že jediný soudce přihlíží stejně k okolnostem mluvícím pro vinu, jako k okolnostem mluvícím pro nevinu. Nepřihlí-

---

moderní ideály trestní politiky, snaha, přizpůsobiti trest co nejvíce individualitě pachatelově (ze snahy užívati trestu jako prostředku kázně a nikoliv jako formy pomsty [nyní „požadavku absolutní spravedlnosti"] vznikl asi též v církvi inkvisiční process) a tu nelze upříti, že k takovému vyměření trestu se lépe hodí soudce, jenž ve vědomí svého jaksi pedagogického poslání ve vyšetřování důkladně pachatele i jeho způsob života poznal, než soudce nynější, jenž pachatele vidí na nejvýš několik hodin při hlavním přelíčení. Avšak nelze přehlédnouti, že kdybychom někdy došli ve hmotném právu trestním k takovému individuálnímu nakládání zločincem, pak by asi bylo nutno odlišiti otázku, zda se má proti činu trestem reagovati od otázky, jak se má reagovati, po případě odkázati každou do jiné formy řízení, vždy však, jak logika toho žádá, řešiti „zda" dříve, než „jak?"

[67]) Soudce vyšetřující ovšem nepředkládá soudu vylíčení děje, nýbrž jen protokoly o jednotlivých výkonech vyšetřovacích, ale svrchu jsem se pokusil upozorniti, jak na toto sepisování protokolu, na kladení otázek svědkům atd. působí hypothesa děje, jak si ji vyšetřující utvořil. V tom, že neznámo, jak vyšetřovatel pohlížel na vyšetřovaný děj, vězí právě nebezpečí nedorozumění.

žeje k tomu, že jest proti přirozenosti lidské, aby člověk sám své dílo rušil, sám ničil důkazy, jež sebral a srovnal proti obviněnému,[68]) jest sebe dokonalejší soudcovský protokol v odporu se zásadou bezprostřednosti. Jen při oněch aktech, jež v hlavním pře líčení opakovati nelze, bylo by ovšem nutno v hlavním pře líčení přihlížeti k protokolům, avšak při těchto aktech se nejedná o vyšetřování, nýbrž o část vedení důkazu, jež náleží vlastně do hlavního pře líčení, již však bylo nutno dříve vykonati. Jest to anticipovaná část hlavního pře líčení,[69]) již tedy bylo by nutno předsevzíti v těch formách, jako hlavní pře líčení.[70])

Čeho těžko dosíci, vede-li vyšetřování jediná osoba, ať soudce, ať státní zástupce, totiž nestranného, pravdivého obrazu děje, to vyplyne přirozeně ze vzájemné činnosti stran, předloží-li státní zástupce i obviněný soudu své vylíčení trestného děje.[71]) Tu soud ví, že státní zástupce věci zkoumal se stanoviska, že obviněný jest vinen, že ta stránka každého důkazu především upoutala jeho pozornost, že na ni klade největší důraz. Soud i státní zástupce vědí, že obhájce se bude namáhati položiti důraz na opačnou stránku důkazů, a že důkazy jím vedené[72]) pojaty jsou se stanoviska, že obviněný není buď vůbec nebo tak vinen, jak předpokládá státní zástupce.[73])

Každá strana tedy se bude namáhati, aby vedla takové důkazy, jichž protivník nemůže užiti proti ní, důkazy nasvědčující detailům, jež jsme svrchu nazvali charakteristickými, totiž jež jen jedinému ději jsou vlastní, ostatní vylučujíce; bude se tedy snažiti ukázati každý důkaz v jeho spojení s ostatními. Státní zástupce zvlášť se bude snažit, aby řetěz důkazů, jejž on pro svůj obraz děje uvádí, byl tak pevný, aby nemohl nikde býti prolomen, neboť ví, že on musí soud přesvědčiti o vině obviněného, že jest to v jeho

---

[68]) Balogh Mittheilungen VIII. str. 113. a 114.

[69]) Kries l. c. str. 45. a 46. Felisch Mittheilungen VIII. 274.

[70]) Uherský trest. ř. z r. 1900 ustanovuje v §. 125., že, je-li pravděpodobno, že svědek nebo znalec nebude moci k hlavnímu pře líčení se dostaviti, mají k jeho výslechu býti pozváni žalobce, obviněný a obhájce, kteří mají tu právo otázky klásti a návrhy činiti.

[71]) Že obžalovaný nemusí líčiti celý děj, nýbrž toliko svůj poměr k němu, bylo svrchu naznačeno.

[72]) Pokud vede samostatný důkaz, což bývá hlavně při důkazu alibi srv. Kries l. c. 89, pozn. 87, pak při důkazu nutné obrany, stavu nouze a pod. Simons Miitheilungen X. 85.

[73]) tak již Keller (Verhandlungen des III. deut. Juristentage str. 299.)

zájmu, aby obraz děje, jak on jej líčí, kryl se s pravdou co možná nejtěsněji.

Pro soudce vyšetřujícího nemá nedopatření ve vyšetřování žádného škodlivého účinku, ovšem však pro soud rozhodující, jenž přijímá za nestranný obraz, co nestranným obrazem není, a pro obviněného, jejž trestní řád právě v důvěře v nestrannost a svědomitost soudce vyšetřujícího zcela téměř na to odkázal, že soudce vyšetřující také jeho přípravu k hlavnímu přelíčení obstará.

Naproti tomu státní zástupce, jenž vyšetřování vedl, musí je před soudem zastávati, nejen vědomí povinnosti, nýbrž i jeho ctižádost donutí jej, aby vyšetřoval co nejobezřetněji, co „nejobjektivněji". Toto vyšetřování však nemá praesumpci nestrannosti, a to je jeho výhoda. Má-li státní zástupce se svou obžalobou zvítěziti, musí děj, jak on jej vyšetřil a vylíčí, býti jediný možný nejen za okolností, jež on dokáže, nýbrž i za okolností, jež dokáže obhájce, t. j. musí být pravdivý. Vyšetřování státním zástupcem vedené by tedy poskytovalo soudu nejlepší materiál, aniž by mělo pro sebe praesumpci nestrannosti, aniž by tedy ujímalo hlavnímu pře líčení bezprostřednosti a živé kontradikce mezi stranami. Hlavní pře líčení by tedy bylo skutečně kontradiktorní, skutečně by soud rozhodoval na základě svého bezprostředního názoru. — Tím by se tedy státnímu zástupci a soudci v řízení přípravném dostalo postavení, jež, hledíc ku zvláštním požadavkům tohoto stadia, by odpovídalo postavení, jež soud a státní zástupce zaujímají v hlavním pře líčení; disharmonie, jež nyní mezi oběma těmito fasemi existuje, byla by odčiněna. [74])

---

[74]) Jest hlavně zásluhou dvor. r. Zuckera, že myšlenku, soudcovské vyšetřování nahraditi účelně upraveným vyhledáváním státního zástupce, kterou již dříve zastával (v. Untersuchungshaft III. Gerichtssaal 47 l. c.) za posledních bojů o reformu řízení přípravného opět k platnosti přivedl (zvl. spisem: Ueber einige Reformen des Vorverfahrens im mod. Strafpr.). K němu přidal se na budapešťském sjezdu mezin. jedn. krim. zvlášť Aschrott, L. Schwarz a Conte, na drážďanském Mittermaier. Z ostatních obhájců téže základní myšlenky buďtež uvedeni mimo častěji cit. Kellera a v. Kriese: Geib (Reform des deutschen Rechtslebens, str. 104 n.), Stemann (Goltd. Archiv, 1860, str. 41), H. Mayer (Die Mitwirkung der Parteien im Strafpr., str. 9 n.), Wahlberg (Kritik des Entwurfes einer St. P. O. für das Deut. R., str. 62.). S výhradou v textu (pozn. 50.) naznačenou Storch (Řízení II. 139). Úplně k Zuckerovi se přimyká Vymětal n. u. m.

Praktické případy.

O instančním postupu v řízení, kterým se knihy pozemkové zřizují, doplňují, obnovují a změňují (viz zákon ze dne 5. prosince 1874, č. 92 z. z. pro král. České).

Žádost obce X. za doplnění knihy pozemkové zapsáním jistého pozemku v knize pozemkové dosud nezapsaného byla okr. soudem v Král. Městci zamítnuta. Do toho stěžovala si obec k c. k. vrchnímu zemskému soudu pro král. České v Praze, který však usnesením ze dne 30. října 1900, č. j. R. IV. 226/00-1, prohlásil se za nepříslušného ku rozhodování u věci té a odkázal onu záležitost c. k. krajskému soudu v Jičíně co soudu u věci té příslušnému.

Revisijní stížnost do tohoto usnesení obcí v X. vznesenou, nejv. soud zamítnul. Při tom uváženo, že jde o doplnění pozemkové knihy zapsáním nemovitosti, dosud v žádné pozemkové knize nezapsané. V tomto řízení sluší rozlišovati tři skupiny úředních výkonů totiž:

1. přípravné úkony okresního soudu, u něhož se vede pozemková kniha, jež doplněna býti má;
2. vlastní šetření a
3. na toto šetření sledující činnost vrchního soudu zemského za účelem upravení pozemkové knihy.

Odepření každého úředního výkonu k cíli doplnění pozemkové knihy může rekursem v odpor vzato býti, a tu pak nastupuje všeobecná příslušnost rekursního soudu dle §. 3. j. normy. V tomto období president soudního dvoru první instance není povolán zakročiti, ježto jeho činnost dle §§. 14. a 30. zemského zákona z 5. prosince 1874, č. 92 počíná teprve, když se byl okresní soud s vlastním šetřením zaměstnával a je byl skončil, při čemž tento dohled praesidentův se děje z moci úřední.

V řečeném období odepření úředního výkonu také c. k. vrchní soud zemský zakročiti povolán není, ježto dle §. 47. min. nařízení z 8. února 1875, č. 13 z. z. pro král. České jeho činnost při doplnění pozemkové knihy teprve po předložení hotového návrhu knihovní vložky a po předchozím úředním zkoumání praesidenta soudního dvoru (ve smyslu §. 30. zák. z 5. prosince 1874, č. 92 z. z.) počíná a teprve pak vlastní upravovací řízení, které podle §. 2., zák. z 5. července 1871, č. 96 ř. z. vrchnímu soudu zemskému přísluší, zavedeno

býti může. Ani president soudního dvoru dozor z úřední moci konající (tento co do zavedeného a skončeného šetření), ani vrchní soud zemský, povolaný po skončeném šetření ku zavedení upravovacího šetření, nejsou tudíž vůbec rekursními stolicemi, takže, jak řečeno, nastupuje zde pravidlo §. 3. j. n., pročež krajský soud jako rekursní stolice zkoumati a rozhodnouti má, zda-li jest odepření všelikého úředního výkonu za účelem doplnění pozemkové knihy odůvodněno.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 20. listopadu 1900, č. 15.506.

Toliko na distanční obchody hodí se ustanovení čl. 347 obch. zák. o oznámení vad zboží, nikoli však na obchodní jednání místní, ohledně nichž jsou směrodatnými předpisy obecného zákona občanského o správě §§. 922., 932., 933. obč. zák.

Řezník A. koupil od řezníka B. v obci C. vola v živé váze za trhovou cenu po 72 h za 1 kg. za účelem tím, aby jej ve svém řeznickém závodě v městě D. porazil a dále prodal.

Sám vola v obci C. dne 1. září 1902 převzal a dráhou do svého závodu do města D. dopraviti dal.

Při porážce vola toho dne 3. září 1902 předsevzaté shledal zvěrolékař a dal své dobrozdání, že vůl byl stižen ledvinovým zánětem, následkem čeho se mu vyvinula hnisavá boule u ledvin, po jejíž odstranění na jatkách se stalo 40 kg. masa a 30 kg. loje neupotřebitelnými.

Vadu, která byla skrytá, poněvadž ji ani A. ani B. nemohli na volu za živa pozorovati a poznati, oznámil A. B-ovi teprve 1. října 1902 a zažaloval A na B-ovi na to dne 20. října 1902 škodu mu tím povstalou obnosem 120 K s 5% úrokem ode dne žaloby — a sice:

a) za 40 kg. svíčkové po 1 K 80 h . . . . . . obnos 72 K
b) za 30 kg. loje po 1 K 12 h . . . . „ 33 K 60 h
c) za znehodnocení ostatního masa . . . . „ 14 K 40 h

kteréžto ceny oběma stranami uznány byly za běžné tržní ceny v městě D.

C. k. okresní soud ve Vys. M. rozsudkem ze dne 8. ledna 1903 C. II. 296/2—9, jenž k návrhu žalovaného po rozumu §. 446. c. s. ř. byl vynesen u vykonávání soudnictví ve věcech obchodních, zamítl ža-

lobu z důvodu toho, že vada nebyla ihned po odkrytí ve smyslu §. 347. obch. zákona, ačkoliv se tu jedná o obchod místní, žalobcem žalovanému oznámena.

Odvolání žalobcovu založenému na odvolacím důvodu nesprávného posouzení právního dal c. k. obchodní senat krajského jako odvolacího soudu v Ch. rozsudkem ze dne 30. března 1903 č. j. Bc. III. 1/3—15 místo a odsoudil žalovaného k zaplacení, avšak toliko obnosu 50 K 40 h s 5% úrokem od 20. října 1902 — totiž náhrady trhové ceny za 40 kg. masa a 30 kg. loje, dohromady 70 kg. po 72 h, kteréžto množství celkem neupotřebitelným se stalo, na základě trhové ceny 72 h, kterýmž obnosem platil žalobce žalovanému živou váhu — ohledně zbytku 69 K 60 h s úroky zamítající rozsudek potvrdil; neboť je zcela správným náhled prvého soudce, že předmětem právního jednání mezi oběma stranami předsevzatého jest obchod místní a nikoliv distanční, poněvadž žalobce na místě koupě zboží převzal a sobě dráhou dopraviti dal.

Je-li tomu tak, pak nelze ustanovení článku 347 obch. zák. na tento právní případ použiti.

Článek 347 obch. zák. upravuje toliko způsob, jak se kupec ohledně vad, na zboží odjinud mu zaslaném shledaných, zachovati má; ustanovení to se vztahuje tedy jen na obchody distanční čili obchody na vzdálenost.

Ohledně obchodů místních neustanovuje obchodní zákon ničeho a proto sluší vedle čl. 1. obch. zák. všeobecného občanského práva použiti, v kterémžto směru jest se dovolávati ustanovení o správě §§. 922., 932., 933., 1153. obč. zák.

Dle §. 922. obč. zák. se zavazuje ten, kdo věc nějakou úplatně postoupí, správou, že věc ta má vlastnosti obyčejně při ní bývající a že jí nabývatel dle povahy věci bude moci užiti, tedy v případě, o nějž se jedná, že vůl je zdravý a že jej kupující ku poražení, rozprodání a upotřebení ve své živnosti použiti může.

Ustanovení §. 932. obč. zák. jedná o objemu ručení ze správy a rozeznává dva případy, totiž dá-li se vada napraviti čili nic.

Soudní dvůr uváživ, že žalobce větší část vola použiti mohl a použil, že se však scházejících 70 kg. nesnadno doplniti dá, any by musely býti z vola stejně těžkého a krmeného, jaký byl ten, kterého žalobce od žalovaného koupil, — a uváživ dále, že základní myšlenka celého ústavu správy — aequitas — vyhledává toho, aby žádná strana škodou strany druhé se neobohatila, nýbrž, aby se i v tom případě, kde zkrácený za zrušení smlouvy žádati nemůže, náhrada zkrácené

straně poskytla, kteroužto zásadu zákon v §. 1153. obč. zák. výslovně stanovil: uznává povinnost žalovaného ručiti žalobci za škodu tuto, tedy poskytnouti žalobci náhradu v přiměřeném zmenšení, tedy náhradu ceny kupní, poněvadž žalobce jinou náhradu, hlavně za krmení, dopravu a pokažení nežádá.

Na cenu prodejnou za maso a luj nemá žalobce nárok dle §. 932. a 1153 obč. zák., poněvadž byla vada skrytá a žádný z obou stran o ní nevěděl.

Poněvadž běží pro nárok zažalovaný lhůta dle §. 933. obč. zák. a nikoliv dle §. 347. obch. zák., byly jak právo náhrady tak i žalobní nárok ve lhůtě šesti měsíců, tedy včasně vznešeny.

Ohledně nákladů soudních zněl rozsudek druhé instance v ten rozum, že náklady první stolice se navzájem zrušují a na nákladech druhé instance byla žalobci polovice v obnosu 39 K 85 h vedle §. 43. a 50. s. ř. přisouzena.

Dovolání žalovaného c. k. nejvyšší soud místa nedal; neboť právem vyloučil odvolací soud, že užiti lze čl. 347. obch. zák., poněvadž nejde o zboží odjinud zaslané, jelikož žalobce, který dotčeného vola za účelem jeho dalšího prodeje koupil, na jehož straně kup dle čl. 271. odst. 1. obch. zák. obchodem jest, tohoto vola dne 1. září 1902 osobně převzal.

Není tu tedy obchodu na vzdálenost, nýbrž je tu obchodní jednání místní, ohledně něhož nejsou, jak soud odvolací správně vytknul, směrodatnými ustanovení čl. 347. obch. zák., nýbrž předpisy obecného zákona občanského o správě.

Podle těchto jest žalovaný pro vadu vola teprve po porážce se vyskytnuvší náhradou povinen.

Přisoudil-li odvolací soud za 40 kg. masa a 30 kg. loje ku požívání nezpůsobilých a z důvodů zdravotní policie zničených žalobci jako náhradu 72 h za každé kilo, který obnos žalovaný od žalobce obdržel, a rozkázal-li žalovanému vrácení této trhové ceny obnosem 50 K 40 h, nemá tento poslední příčiny, by se tím za stížena považoval a tomuto rozsudku z dovolacího důvodu č. 4. §. 503. c. ř. s. odpíral.

Rozhodnutí c. k. nejvyšího soudu ze dne 14. července 1903 č. 8014. Soudní sekretář Hamberger.

Suroviny k řemeslnému zpracování určené, zásoby zboží a hotové výrobky řemeslníků nejsou z exekuce vyňaty (§. 251. č. 6. ex. ř.).

K návrhu dlužníka, koláře F. M. zrušil c. k. okresní soud v Českém Brodě exekuci proti němu povolenou co do věcí pod pol. č. 1. až 4. zájemního protokolu zabavených, jakož i řízení dražební stran týchž věcí již povolené.

Důvody. Dlužno přisvědčiti tvrzení dlužníkovu, že zabavených předmětů, a to: pol. 1. čtyř kol nových bez obručí, pol. 2. 33 kusů dubového dříví, pol. 3. 126 kusů březového dříví a pol 4. 2 borovic, potřebuje nutně ku provozování řemesla kolářského, platí proto pro ně ustanovení §. 251. č. 6. exek. ř. a musila následkem toho v příčině jich exekuce dle §. 39. č. 2. exek. ř. býti zrušena. Že zákon nemá snad na mysli pouze nástroje, jichž dlužník ku provozování svého zaměstnání potřebuje, plyne z povšechně užitého slova „předměty", čímž dlužno rozuměti i suroviny, jichž ku spracování svých výrobků užívá. Že pak takovýmto „předmětem" jsou i kola, kterých kolář potřebuje ku zhotovení vozu, dlužno ve smyslu zákona rozhodnouti.

K rekursu vymáhajícího věřitele změnil c. k. zemský soud v Praze jako soud rekursní usnesení prvého soudce v ten způsob, že návrh dlužníkův na zrušení exekuce zamítl.

Důvody. Náhled soudu prvé stolice, že dlužník potřebuje zabavených věcí k osobnímu provozování svého řemeslnického zaměstnání, není v ustanovení §. 251. č. 6. exek. ř. odůvodněn a jest zajisté právně mylným. Předměty, o které jde, jsou jednak zásobami a jednak již hotovými výrobky řemeslnými a nelze je nikterak stotožňovati s předměty, kterých potřebuje dlužník jako řemeslník kolářský k osobnímu vykonávání svého řemesla, ku kterýmžto náleží jediné jeho nástroje, stroje a jiné řemeslné zařízení, jako zejména stoly, tabule a podobné. Jen tyto předměty má zákonodárce v §. 251. č. 6. exek. ř. na mysli; neboť kdyby mohly býti exekucí dlužníku řemeslníku odňaty, nemohl by vůbec činnost řemeslnou vykonávati a ji hospodářsky zužitkovati a tím by existence jeho byla snadno ohrožena.

Nejvyšší soud dovolacímu rekursu dlužníkovu nevyhověl.

Důvody. Ke správnému v podstatě odůvodnění rekursního soudu se jen ještě připomíná, že třeba vylučoval zákon v §. 251. č. 6. exek. ř. u řemeslníků z exekuce předměty k osobnímu vykonávání jejich zaměstnání potřebné a třeba slovy „potřebné předměty" bylo dlužno rozuměti nejen nástroje, nýbrž vůbec to, čeho jest třeba k vykonávání

zaměstnání, přece nelze míti za to, že předměty o které jde podle svrchu cit. ustanovení zákona jsou z exekuce vyňaty, uváží-li se, že zabavená kola jakožto hotové zboží vedle jasného významu slov cit. předpisu zákonného z exekuce vůbec nejsou vyňaty, že dále pod pol. 1.—4. zabavená, ku zpracování určená dřeva jsou zásobami zboží a jakožto taková podle cit. předpisu zákonného rovněž nejsou z exekuce vyňata, jelikož zásoby zboží pouze podle § 251. č. 9. exek. ř. jsou z exekuce vyloučeny, a uváží-li se konečně, že §. 251. exek. ř. má zameziti, by exekuce zničila úplně schopnost dlužníkovou k výdělku a tato zásada při zabavování zásob zboží porušena není.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 28. dubna 1903 č. 6094. L. P.

Nedostatek formy notářského aktu činí zápůjčku mezi manžely absolutně neplatnou (§. 1. lit. a. zák. z 25. července 1871 čís. 76. ř.. z).

Manželka zůstavitele F. H. přihlásila k pozůstalosti svého manžela mimo jiné také pohledávku ze zápůjčky v obnosu 1600 K s 3 letými 5proc. úroky a žádala, aby pohledávka tato v inventáři pozůstalostním do passiv zařaděna byla. Tři dítky zůstavitele z prvého manželství tuto pohledávku v řízení pozůstalostním neuznaly, následkem čehož byla žalobkyně usnesením c. k. okresního soudu v Ch. ze dne 4. srpna 1902 se svou pohledávkou na pořad práva odkázána.

Soud I. instance dal žalobě manželčině v plném rozsahu místa, a vrchní soud rozhodnutí toto podstatně z týchž důvodů potvrdil.

K dovolání žalovaných c. k. nejvyšší soud rozsudek tento změnil a žalobu zamítl z těchto důvodů:

Žalobkyně dovozuje svůj žalobní nárok ze smlouvy o zápůjčku uzavřené se zemřelým manželem F. K., dle které počínajíc r. 1880 tomuto k jeho žádosti k zaplacení dluhů směnečných obnosy 100 zl. až 200 zl. úhrnem 800 zl. = 1600 K půjčovala, jež jí on zúrokovati a zpět zaplatiti přislíbil. Žalovaní popřeli tyto skutečnosti jakož i platnost tvrzené smlouvy o zápůjčku, odvolávajíce se na předpisy §u 1. lit. b. zákona ze dne 25. července 1871 čís. 76 ř. z. Obě nižší stolice byly však názoru, že tohoto zákonného ustanovení v případě tomto nelze užiti, poněvadž prý neplatnost žalobního nároku pro nedostatek spisu notářského namítati mohou toliko smlouvající strany samy, nikoli

však třetí osoby. Tento právní náhled jest však nesprávný; cit. zákon stanoví absolutní neplatnost smlouvy o zápůjčce mezi manželi bez spisu notářského uzavřené a má za účel, by práva třetích osob byla chráněna proti ujednání manželů a aby zamezena byla právní jednání na oko. Zda-li, jak oba nižší soudy za to mají, žalobkyně by valuty zápůjčkové zpět žádati mohla z obohacení, netřeba zde zkoumati, poněvadž na tomto právním důvodu žalobní nárok založen nebyl a následkem toho zákonné podmínky onoho právního důvodu první instance na přetřes vzaty nebyly.

Jelikož tedy žalobkyně nutnou podmínku žalobního nároku, totiž platnou smlouvu o zápůjčce nedokázala, jest dovolání žalovaných, opírající se o důvod dovolací §u 503. c. ř. s. odůvodněno, a slušelo mu vyhověti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 2. září 1903 č. 7912.

Dr. K. Horlivý.

Ku přeměně exekuce ku zjištění v exekuci k dobytí pohledávky, která se následkem pravomoci exekučního titulu stala vykonatelnou, není třeba zvláštního rozsudkového výroku.

Vymáhajícímu věřiteli L. C. povolena byla exekuce zabavením svršků dlužníka R. St. ku zajištění pohledávky jemu rozsudkem dosud právní moci nenabyvším přisouzené až do té doby, kdy se rozsudek stane právoplatným. Když exekuce ta byla vykonána, učinil vymáhající věřitel, předkládaje rozsudek co do právomoci stvrzený, návrh na prodej zabavených svršků k dobytí své nyní vykonatelné pohledávky.

C. k. okresní soud v Jablonci jako soud exekuční, u něhož návrh ten byl podán, prodej nepovolil, poněvadž vymáhající věřitel dosud exekuci ku dobytí své vykonatelné pohledávky u příslušného k tomu soudu si nevymohl.

K rekursu vymáhajícího věřitele c. k. krajský soud v Liberci jako soud rekursní usnesení exekučního soudu zrušil a tomuto nařídil, aby návrh na prodej vyřídil, nepřihlížeje při tom k důvodu, pro který jej byl zamítl.

Důvody. Dle podstaty a rázu exekuce ku zjištění propůjčuje se jí věřiteli právo zástavní dnem výkonu pod tou podmínkou, že nastane vykonatelnost zajištěné pohledávky dříve, než uplyne doba, pro

kterou zajištění bylo povoleno. Toto podmíněné a zjišťovací právo zástavní stane se okamžikem, kdy exekuční titul nabude vykonatelnosti, samo sebou nepodmíněným a exekuce ku zjištění stane se exekucí k dobytí i není třeba zvláštního návrhu na povolení exekuce k dobytí zajištěné pohledávky aneb usnesení soudu, že se zjišťovací exekuce mění v exekuci nepodmíněnou. Jelikož vymáhajícímu věřiteli povolena byla exekuce ku zjištění jeho pohledávky na dobu, až následkem pravomoci rozsudku bude moci býti provedeno nucené dobytí pohledávky, a dotčený rozsudek podle doložky na něm se nalézající, že nabyl moci práva, vykonatelným se stal, nebylo dle toho, co dříve řečeno, třeba povolení exekuce k dobytí pohledávky; zamítnutí návrhu vymáhajícího věřitele, které z té příčiny se stalo, nebylo zákonem ospravedlněno a náleželo proto rekursu vyhověti.

Dovolacímu rekursu dlužníkovu nejvyšší soud místa nedal, neboť, jak se v odůvodnění v odpor vzatého usnesení správně provádí, není po nabytí zjišťovacího práva zástavního, když exekuční titul se stane právoplatným, ku přeměně exekuce ku zjištění v exekuci k dobytí pohledávky vykonatelnou se stavší třeba zvláštního soudcovského výroku. Následkem toho nebyl exekuční soud oprávněn, odmítnouti věcné vyřízení návrhu na prodej bezprostředně u něho učiněného.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 14. července 1903 č. 10596. K. L.

Hypotekární věřitel, který dražebnímu stání přítomen neby nemá dle §. 187. exek. ř. práva, stěžovati si na udělení příklepu, třeba mu dražební edikt doručen nebyl.)*

Usnesení c. k. okresního soudu v B., kterým byl vydražiteli prodané usedlosti udělen příklep, bylo k rekursu hypotekárního věřitele J. N. usnesením c. k. krajského soudu ve St. jako soudu rekursního zrušeno a nařízeno exekučnímu soudu, aby nové stání dražební vypsal a dále po zákonu jednal, poněvadž vzhledem k tomu, že knihovní

*) Sr. stejné rozhodnutí c. k. krajského soudu v Hoře Kutné jako soudu rekursního ze dne 4. května 1898 č. j. R 125/98—1, uveřejněné v Právníku 1899 str. 715 a opačné rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 6. srpna 1901 č. 11261, uveřejněné v Právníku 1901 str. 646.

výtah přiložený návrhu na povolení dražby vyhotoven byl delší dobu před ustanovením stání dražebního, bylo povinností soudu, aby před vyhotovením dražebního ediktu z pozemkové knihy zjistil, nenabyli-li mezi tím jiní věřitelé práva zástavního k prodávané nemovitosti a aby, bylo-li tomu tak, dražební edikt i těmto dalším věřitelům doručil. Jelikož se tak nestalo a následkem toho nejen stěžovatel J. N., ale i dva jiní zástavní věřitelé o dražebním stání nebyli vyrozuměni, čímž tito pozbyli možnosti, aby se dražení účastnili a při něm práva svá hájili, stala se provedená dražba zmatečnou i bylo ji proto zrušiti a nařídíti, aby byla znova provedena.

C. k. nejvyšší soud dovolacímu rekursu vydražitelově vyhověl a usnesení rekursního soudu v ten smysl změnil, že se rekurs J. N. jako nepřípustný odmítá a tím usnesení soudce prvého obnovuje.

Důvody. Podle zřejmého předpisu §. 187. exek. ř. může usnesení, kterým se příklep uděluje, býti toliko od těch osob rekursem v odpor vzato, které při dražebním stání byly přítomny. Z motivů vyplývá, že zákon chtěl, aby ustanovení to platilo bez výjimky, poněvadž měl za to, že zájmy nevyrozuměných věřitelů hypotekárních jsou vyhlášením ediktu a knihovními poznámkami řízení dražebního dostatečně chráněny. Rekurs věřitele J. N., který dražebnímu stání přítomen nebyl, měl tudíž rekursním soudem býti jako nepřípustný odmítnut, pročež bylo uznáno, jak výše jest uvedeno.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze 13. listopadu 1902 č. 4947.

J. Št.

Hovorna.

13. Několik slov o exekuci na služné nebo na příjmy z poměru pracovního nebo služebního proti dlužníkům v soukromé službě stojícím k vymožení t. zv. privilegovaných pohledávek a zvláště výživného.

Rozdělme si dlužníky na tři skupiny:

1. Na ty, proti kterým každý jakýkoli exekuční titul jest úplně bezúčinný. Do této skupiny náležejí osoby a platy v §. 3. zákona ze dne 21. dubna 1882, čís. 123 ř. z. vyjmenované. Zvláště platy mužstva četnického, od strážmistra dolů a platy finanční stráže. Srvn. rozhodnutí nejv. soudu ze dne 11. února 1902, č. 1790.

(Právník z r. 1902 str. 503) a ze dne 19. prosince 1899, č. 18.360 (Právník z r. 1900 str. 179), v nichž se dovozuje, že předpis §. 3. zmíněného zde zákona, dle něhož uvedené tam platy osob ve veřejných službách jsoucích jsou vůbec z exekuce vyloučeny, zůstal ustanovením čl. IX. č. 8. uvoz. zák. k exek. ř. týkajícím se exekuce ku dobytí výživy ze zákona příslušející, nedotknutým.

2. Na jiné, pod číslem prvním nezahrnuté osoby ve veřejné službě stojící. Těmto musí při dobývání výživného*) ze zákona příslušejícího — a jen tohoto — z aktivního platu ročního 800 K (z pensijního platu ročního 500 K) zůstati nedotknuty. § 1. a 2. zák. ze dne 21. dubna 1882, č. 123 ř. z. a čl. IX. č. 8. zmíněného uvozovacího zákona.

3. Na osoby beroucí plat z poměru pracovního nebo služebního. Tuto třetí skupinu náleží rozděliti ve dvě oddělení:

a) Do prvního z nich patří osoby v soukromé službě trvale ustanovené. U těchto lze exekuci vésti pro t. zv. výsadní pohledávky, totiž: daně a veřejné dávky s přirážkami k účelům veřejné správy vypsanými a poplatky z převedení majetku, jakož i v případě exekuce k poskytování výživy ze zákona příslušející. Zákon ze dne 29. dubna 1873, č. 68. ř. z. ve spojení s čl. IX. č. 10· uvoz. zák. k exek. ř. Na první pohled patrno, že výsady jdou zde šíře, než nahoře pod čís. 2. uvedeno.

b) Do druhého oddělení patří osoby v soukromé službě trvale neustanovené.

U osob pod 3 a) vyznačených, možno exekuci vésti pouze na to, co roční aktivní plat 800 K (pensi 500 K) převyšuje, kdežto u osob pod 3 b) zahrnutých, možno exekuci vésti bez ohledu na výši jejich platů a bez ohledu na obmezení v §. 3. zákona ze dne 29. dubna 1873, č. 68. ř. z. tak, že se těmto dlužníkům může vzíti první polovice jejich pracovních platů.

Tak aspoň vykládá nejvyšší soud text zákonů v plenissimárním usnesení ze dne 22. března 1900, č. 631 praes. (kniha judikátů č. 145).

---

*) Výživnému již poskytnutému, nepřísluší v exekučním řízení žádná výjimečná přednost. Rozh. nejv. soudu ze dne 15. května 1902, č. 6562. (Právník z r. 1902 str. 539.) Nepřísluší ani nároku náhradnímu o § 1042 o. z. o. opřenému. Rozh. nejv. soudu z 5. března 1902, č. 2959. Právník 1902 str. 509. Sporno jest, zda jen výživné samo, ne také náklady se zažalováním spojené požívají přednosti. Srov. rozh. v Jur. Bl. 1899 str. 7. a proti tomu poslední větu §. 216 c. ř. dávající přednost nákladům před jistinou.

Názor tento vztahuje judikát výslovně také na horníky tehda, když náleží je ve smyslu §. 201. všeobecného zákona horního ze dne 23. května 1854, čís. 146. ř. z. považovati za dělníky trvale neustanovené.

Nežli po tomto roztřídění dlužníků přikročíme k úvahám vlastním, budiž poukázáno k článkům Karla Fliedra v Právníku z r. 1899, str. 537 a F. Horáčka v Právníku z r. 1900, str. 336, i k literatuře německy psané: Sigmund Beck, Ger.-Ztg. 1898, čís. 48; Rudolf v. Strobach, Jur. Bl. 1899, str. 415; Hans Fischböck tamtéž, čís. 46. a 47.; Albert Ehrenzweig, tamtéž 1900, čís. 7.; Berthold Pick, Vídeň 1900, a na kritiku zmíněného judikátu č. 145. v Jur. Bl. 1900, str. 472. a na plenissimární rozhodnutí nejv. soudu ze dne 15. dubna 1902, k č. 12.793 ex 1900 úř. sb. č. 581.

Mějme tu na zřeteli jen případy skupiny 3.

Již z toho, co svrchu řečeno, vysvítá, že pro vymáhajícího věřitele jest na nejvýš důležito, je-li jeho dlužník osobou trvale ve službě ustanovenou či-li nic. A právě pro tuto důležitost dalo by se očekávati, že zákonodárce pojem trvalého ustanovení ve službě — nebo, říkejme krátce — pojem služby stálé naproti službě nestálé přesně a určitě vymezil. Z textu čl. I. zákona ze dne 26. května 1888, č. 75. ř. z., jímž § 2. zákona ze dne 29. dubna 1873, č. 68. ř. z. zvýšením 600 zl. na 800 zl. změněn byl, jest v tomto smyslu služební poměr za trvalý považovati, když dle zákona, smlouvy nebo zvyku nejméně na rok určen nebo když při neurčité době ke zrušení výpověď nejméně tříměsíční zachovati náleží. Plenissimárním usnesením nejv. soudu ze dne 3. července 1900, č. 246 praes. (kniha judikátů č. 148.) zapsána tam tato právní věta: Známky trvalého služebního poměru nejsou v §. 2. zákona z 29. dubna 1873 a zákona ze dne 26. května 1888 taxativně vypočteny. Posuzování, jestli takovýto poměr tu jest, nechť se děje od případu k případu dle konkretních okolností, třeba by tyto ležely mimo rámec tohoto §. 2. (Viz. úř. sb. č. 211.)

A teď vezměme si k tomu případ z praxe. Nezletilé dítě nemanželské zastoupené svým poručníkem zažalovalo nemanželského otce na uznání otcovství a plnění otcovských povinností. Před vydáním rozsudku v I. instanci zjištěno, že žalovaný má ročního platu 1084 K. Soud vyměřil měsíční výživné na 15 K a povolil exekuci zabavením služného žalovaného, a to tak, aby tomuto polovice jeho příjmů zůstala nedotknuta. Žalovaný rekuroval a domáhal se zrušení povolujícího výměru nebo změny tím způsobem, že z jeho platu — vstoupil zatím do nové služby a nezmínil se, mnoho-li platu tam má — musí mu 800 K zů-

stati nedotknuto, poněvadž stojí ve službě stálé, ježto si vymínil pro zrušení smlouvy služební lhůtu tříměsíční výpovědi. Dejme tomu, že platí ona tříměsíční výpověď a že má dlužník ročního platu aktivního 800 K. Co z toho následuje? To, že nemanželské dítě nedostane nic, a to pouze proto, že si nemanželský otec náhodou nebo z právnické prozíravosti pro zrušení svého služebního poměru vymínil dobu čtvrtletní.

Totéž dítě došlo by však k úplnému vymožení svého výživného — ročně 180 K — kdyby si byl jeho dlužník — nemanželský otec — vymínil výpověď 12týdenní! Smí takovýto, jedině na vůli dlužníka (na kterou vymáhající věřitel nejmenšího vlivu míti nemůže) závislý — abych tak řekl nahodilý — moment ve smlouvě s třetí osobou vykonatelný rozsudek ve skutečnosti proměniti v listinu bezvýznamnou?! Je to logické, zakládá se na rozumné zásadě, když má osoba v trvalé službě stojící — tedy z pravidla lépe situovaná, nežli kdyby nebyla ve službě trvalé — platiti výživné teprve z toho, co 800 K přesahuje, a nemá-li tolik, když nemusí na své dítě, jež svého majetku nemá a jehož matka jest nemajetnou služebnou, platiti ani haléře, kdežto ten, který je také v soukromém poměru služebním a jenž si pro rozvázání tohoto poměru vymínil lhůtu o několik málo dní kratší než tříměsíční a proto není v trvalé službě, musí si nechati líbiti exekuci a odejmutí celého výživného z polovice jeho služby ve smyslu zmíněného judikátu čís. 145.

Věc takovéto váhy neměl by zákonodárce nechati závislou na nepevném pojmu služby trvalé!

Pohledávky výživného nazývají se pohledávkami výsadními, poněvadž k jich uspokojení dlužníkovi z jinak volných 1600 K ročního aktivního platu jen polovice volnou zůstati musí. A což když nemá dlužník těch celých 1600 K? Zákon mlčí. Nesvědomitý dlužník si povídá: „800 K = $^1/_2$ z 1600 K — musí mně zůstat volná; když nemám víc než 800 K ročně a jsem ve službě trvalé, nedostane nemanželské dítě nic. Ať si je živí obec!“ Takový výklad bije intenci zákonodárcově přímo v tvář. Na privilegovanou pohledávku dítěte, jež v hospodářském směru je nullou, nedostane se ničeho, kdežto jeho práce schopnému otci z 800 K nesmí se nic ubrati. Kdo z obou má výsadu? Dítě či otec? Možno vážně mluviti o zákonité ochraně existenčního minima dlužníkova, když oproti němu jeho věřitel zůstati má bez všelikého minima?

Kde je tu ratio legis pro ochranu nemanželského otce naproti jeho nemanželskému dítěti a zvlášť pro ochranu u větší míře, nežli se

chrání na př. výměnkář? Tomuto musí zůstati volný výměnek v ceně 600 K za podmínek v §u 330. e. ř. uvedených. Kdyby náš dlužník též byl do té míry chráněn, došlo by výživné v našem případě úplného uspokojení.

Kde jsou dlužník i vymáhající věřitel oba hospodářsky slabé existence, není žádného jiného řádného východiště, nežli míti slušný zřetel k oběma. K témuž úsudku došel v zásadě nejvyšší soud v závěrečném odstavci důvodů k judikátu číslo knihy 145, o němž jsme se nahoře zmínili. V odstavci úvodním doznává se, že se do té doby (březen 1900) nevyvinula v těch věcech ještě žádná pevná praxe, což — když nové zákony platí od 1. ledna 1898 — není úkazem potěšujícím, ba želeti jest, že zákonodárství otázkám tak palčivým nedopřálo soustavného spracování, jež by všeliké, spravedlnost na bludné cesty uvádějící a bez křivdy se obejíti nemohoucí kolísání praxe bylo učinilo nemožným.

Nemůžeme tohoto článku skončiti, abychom nepoložili důrazu na okolnost, jež se nám pro tuto věc zdá býti pozoruhodnou a jež, pokud víme, s předmětem tohoto článku v tom směru dosud spojována nebyla. Míra výživného, nemanželským dětem příslušejícího řídí se dle jmění rodičů (§ 166. o. z. o.). §§ 167. a 168. téhož zákona formulují závazek nemanželského otce. Kolik má nemanželský otec na dítě platiti, to náleží vyměřiti soudci se zřetelem na poměry toho kterého případu. Kde provedou proces, tam zajisté žalovaný, jenž se vzpíral žádané výživné platiti, namítal, že mu není možno tolik platiti a soudce musil i k té obraně zřetel míti a mohl žalovaného odsouditi jen k takovému výživnému, jež vzhledem k osobním poměrům — snad je žalovaný ženat a má i manželské děti a pod. — i k poměrům majetkovým žalovaného jest přiměřeno. Případ podobný vyskytuje se i v §u 904. o. z. o., když jde o plnění zavázané osoby „dle její možnosti".

A přece soudce procesní, jenž uznal, že žalovaný tolik a tolik výživného platiti může, zůstává se svým rozsudkem na holičkách, když se exekuce povolí, a soudce exekuční jen proto ji zastaví, že žalovanému, ve stálé službě stojícímu, nezbývá více než 800 K ročního služného. V právu osobním založená, nemanželskému otci zákonem uložená a pravoplatným rozsudkem ustanovená povinnost může takto v niveč uváděna býti!

Samo sebou zjevno, že v těchto věcech zákonná spravedlnost není jednaká, neberouc ke splnění stejného závazku na jedné straně nic a berouc na druhé straně i z mála polovic. Zákonodárné, jasné a zřetelné

upravení všech osvobození od exekuce s jediného na všechny strany spravedlivého stanoviska bylo by časovou a velmi záslužnou justiční reformou!

Rada z. s. Nečas.

Zprávy
o schůzích Právnické Jednoty v Praze.

Týdenní schůze ze dne 29. října 1903.

Schůzi zahájil I. náměstek starostův pan r. v. s. z. Rudolf Vyšín o $6^1/_4$ hod. večerní za přítomnosti 32 členů.

Zapisovatelem byl I. jednatel dr. J. V. Bohuslav.

Předsedající oznámil předem, že se za člena nově přihlásil pan Josef Butta, c. k. rada zemského soudu v Praze, a když přijetí jeho bylo shromážděním schváleno, požádal pana c. k. vrchního finančního radu dra Františka Krále, aby započal svoji přednášku: „Několik úvah k rozdělení království Českého na kraje."

Pan přednášející probral nejprve historickou část svého široce založeného thematu a byl pak pro pokročilost doby nucen přednášku svoji přerušiti, slíbil však, že v některé z budoucích schůzí ji dokončí.

Dr. J. V. Bohuslav.

Týdenní schůze dne 12. listopadu 1903.

Předsedající: starosta p. dvorní rada prof. dr. Antonín rytíř Randa.

Zapisovatel: II. jednatel dr. Vilém Pospíšil.

Za nové členy se hlásí pánové: dr. Václav Jiskra, advokát; dr. Josef Viták, advokát; dr. Richard Ullmann, advokát; dr. Rudolf Náchod, advokát; dr. Jan O. rytíř Webr z Pravomilů, c. k. soudní adjunkt; Vojtěch Hejtmánek, c. k. soudní adjunkt; Rudolf Winter, c. k. soudní adjunkt; dr. Antonín Vacek, c. k. soudní adjunkt, — vesměs v Brandýse n. Labem; dr. Šalamoun Berger, advokát v Praze; dr. Václav Melichar, advokát v Praze; dr. Jaroslav Kallab, právní praktikant u trestního soudu v Praze. Proti přijetí jejich není námitky.

Slova ujímá se k požadání p. předsedajícího p. dvorní rada prof. dr. Alois Zucker, aby pojednal o ohlášeném thematě: „O spisu Koh-

lerově: Typy zločinců v dramatech Shakespearových". Pan přednášející uvedl v podstatě toto:

Muselo by se snad namítnouti, že thema mé přednášky, přesně vzato, nenáleží před forum Právnické jednoty, nýbrž spíše před forum kruhů literárních. Nelze tomu arciť tak zhola veškeru oprávněnost odepírati, a také úvaha má nemá býti pojednáním přísně vědeckým, nýbrž spíše něčím, co Francouzové nazývají „causerie", jinak jsem ale v dobré společnosti, jest-li k výtvorům Shakespearovým pohlížím s hledisek právnických. Neboť již veliký Ihering učinil počátek tím, že uvedl Shyloka do právnické literatury; po něm objevuje se v r. 1884 prof. Kohler se svým dosti obsáhlým spisem: Shakespeare před forem vědy právní. Po tomto spisu vyšel letos od téhož badatele spis další: Zločinecké typy v dramatech Shakespearových. A k tomuto spisu právě po jisté stránce míním obrátiti pozornost svého posluchačstva.

Předeslati dlužno věc ostatně samozřejmou, že arciť Shakespeare ze XVI. století sotva měl při tvorbě své na mysli ony pojmy právní, které namnoze jsou vlastnictvím novější kriminalistiky. Avšak on nám nakreslil v dramatech svých řadu postav způsobem tak mistrným, že takořka životně před námi vystupují a pozornosti takové, jakou jim Kohler věnoval, zasluhují.

Ve zmíněné knize „Typy" jedná Kohler hlavně o těchto osobách: Macbeth, Richard III., Jago a Othello. Macbetha nazývá zločincem z vášně (Leidenschafsverbrecher). S tím mohli bychom souhlasiti. Avšak Kohler praví, že Macbeth je prostým zločincem (einfacher Leidenschaftsverbrecher) a staví Macbetha přímo proti Richardu III., kterého nazývá zločincem státního převratu (Staatsstreichverbrecher) a dělí je příkře od sebe. S tím souhlasiti nemohu. Macbeth i Richard III. jsou zločinci státního převratu; kdežto Richard III. jako příslušník vladařské rodiny přece měl jakýsi nárok na korunu anglickou, postrádáme podobného nároku na korunu skotskou úplně u Macbetha, jenž z prostého vojevůdce postupuje až na krále skotského. Kde jest jaký rozdíl mezi oběma? Zdá se, jakoby Kohler měl za to, že Richard vyniká nad Macbetha krvelačností, rozhodností, avšak kdo hlouběji se ponoří do příslušných děl Shakespearových, shledá, že Macbeth, co se týče zločinnosti — třeba by původ byl jiný — právě tak hrozným je zločincem jako Richard III. Přehlédněme jen letmo řadu skutků Macbethových: vraždí krále svého, jemuž přislíbil věrnost, když král u něho vyhledává pohostinství; vraždí sluhy, jež křivě viní z vraždy, již sám spáchal; vraždí svého přítele

Banqua atd. — krví béře se k trůnu a hromadným vražděním se na něm udržuje — zkrátka, Macbeth, co se krvelačnosti týče, rovná se úplně Richardu III.

J a g o je Kohlerovi typem t. zv. choroby mravní (moral insanity). O tom rovněž mám pochybnosti. Postrádám u Jaga celého toho způsobu života, který by k užití pojmu toho naň opravňoval. Jago až do té chvíle, kdy se zločinů svých dopustil, vede život nejen neúhonný, nýbrž přímo se všech stran vychvalovaný. On činí nároky, aby byl jmenován lieutenantem, t. j. pobočníkem, zástupcem vojevůdce, Othella. Člověk, který činí nároky na takové místo, musí býti člověkem značné mravní pevnosti. Othello i jeho okolí mají proň uznání. „Chrabrý Jago, udatný Jago, moudrý Jago“, tak jej poctívá sám Othello. Náležíť zajisté dále k pojmu moral insanity, aby ten který člověk nebyl k hanebným činům svým veden přímo bezprostředními, silnými motivy U Jaga však se setkáváme s několika takovými motivy: Jest do duše uražen, že se nestal pobočníkem Othellovým. Má silné podezření na Othella, že udržoval s manželkou jeho, Emilií, poměr nedovolený a podezření to se nikde nevyvrací.

K tomu přistupuje Jagova hrabivost, to vše a ještě mnohé jiné vede mne k tomu, že nemohu pokládati Jaga za zločince z moral insanity ; dospívám k náhledu, že Jago je zločincem z vášně, jako oba předešlé typy.

Pièce de résistance pozornosti naší budiž ale p o s t a v a O t h e l l o v a, byl bych velice spokojen, kdybych s míněním svým došel souhlasu tohoto shromáždění. Othella nazývá Kohler z l o č i n c e m z p ř í l e ž i t o s t i (Gelegenheitsverbrecher). Dovolává se běžných momentů uváděných pro to, že byl k žárlivosti sveden jednáním Jagovým. To vyžaduje po mém soudu ostré kritiky, a mám za to, že Kohler plně nedocenil v okamžiku, kdy výrok ten činil, pojmu zločince z příležitosti.

Ne každý, kdo při naskytnuvší se příležitosti páše zločin, je zločincem z příležitosti, nýbrž ten, o němž se musí říci, že j e d i n é příležitost vedla k zločinnosti. Pojem zločince z příležitosti musí se bráti úže, ne široce.

Příklad podá objasnění. V jednom bankovním závodě je zaměstnán sluha A, v druhém sluha B. A jest zcela poctivý služebník, ocitne se však ve veliké tísni majetkové. V době, kdy nejvíce strádá, všimne si pojednou, že zůstal v písárně sám, při otevřené pokladně. Nikdy před tím nenapadla mu myšlénka na krádež. Teď však, nestřežen, ocitnuv se před lehounce přístupnou hromadou peněz, neodolá rázem povstavšímu pokušení a sáhne pro peníze — krade. Bez té příležitosti nikdy

toho trestného skutku by se nedopustil. Sluha B. naproti tomu jest člověk zvrhlé povahy, několikrát trestaný, bez morální podstaty. Ocitne se náhodou jako A sám v kanceláři před otevřenou pokladnou, a spáše krádež. Spáchal zajisté také krádež z příležitosti, ale přece je zřejmo, že nelze říci, že je to zločinec z příležitosti. Je-li dokázáno, že pachatel skutku vychází vstříc celým založením své povahy a své mravní bytosti, pak zajisté žádný soudce neřekne, že je to zločinec z příležitosti.

Těchto zásad musíme užíti ohledně Othella. Othello přináší svému zločinu vstříc ohromný materiál, totiž materiál spočívající v jeho povaze, v jeho bezpříkladné, nezkrotné žárlivosti. On není zločincem z příležitosti, nýbrž také zločincem z vášně. Uvažujíce chladně musíme si doznati, že by byl Othello při své nedůvěřivé povaze ke svému skutku i bez popichování Jagova dospěl dříve či později také. To jest v povaze tohoto divokého Maura. Vzpomeňme jen, jak páše vraždu! Odsoudil ženu svou, aniž by byl koho slyšel, něco vyšetřil. Nedbá proseb něžné Desdemony, aby jí popřál aspoň den, hodinu, ba jen několik okamžiků k modlitbě. Ještě surovější snad je chování jeho k Desdemoně před vraždou. Bije ji veřejně před poselstvem, jež k němu přichází — jeho bezuzdnost vede jej k neslýchaným surovostem. Můžeme sice přiznati okolnosti zmírňující, ale vina je tu, ta totiž, že nedovede zkrotiti své vášně, jež uvádějí na svět často větší neštěstí než-li zlomyslnost.

Musíme o intencích Shakespearových při této postavě souditi jinak. Mám za to, že Shakespeare — budiž kdokoliv tato záhadná osoba — měl na zřeteli spojení „Othella“ s jiným kusem svým, totiž „Kupcem benátským“, soudím, že Shakespeare chtěl nám v „Kupci benátském“ i v „Othellu“ předvésti dvě povahy z cizích národů, v stejném prostředí — benátském — chtěje ukázati, že padá někdo vlastním proviněním. Jeť „Kupec benátský“ vlastně fraškou a nikoliv kusem, který by snad měl Shyloka velebiti. V tomto kuse je to Žid, zaslepený vášněmi hrabivosti a zášti proti kmenu utiskovatelů, v „Othellu“ Maur s ukrutnou žárlivostí. Obvyklý výklad postavy Othellovy dává mu arciť z důvodů jiných, z důvodů umění dramatického jiné místo, než to, jež mu z našeho hlediska náleží. Básníku neb herci budiž zůstavena volnost jeho pojetí. Když ale my se stanoviska právnického o otázce této nepředpojatě uvažujeme, dospíváme k přesvědčení, že je Othello zločincem z vášně a ne z příležitosti. Je to snad i úsudek drsný, ale zdá se mi býti správným.

Mohla by nastati otázka, jak je to možno, že v těchto nárysech povah mohl pochybiti Kohler, muž vskutku geniální. Snad nebude od místa dáti si i k tomu odpověď. V časopisu „Jur. Literaturblatt" setkáváme se se zprávou o literární činnosti Kohlerově. Je tu vyčtěno as 526 čísel vědeckých prací Kohlerových. Práce ty jsou předměty svými tak rozmanité, do tak různých oborů věd i umění zasahující, že ukazují na sečtělost, k jejímuž opatření sotva fysický čas člověka stačí. Vedle toho jest Kohler nemálo zaměstnaným učitelem akademickým. V letošním semestru přednáší 23 hodiny týdně z různých oborů práva soukromého i veřejného, vedle toho skládá básně, pojednává o thematech literárních, uměleckých a j. Zdaž při té ohromné hbitosti, při té mnohostrannosti důkladnost někdy ustoupí, je jiná otázka. Ale právě proto že to byl muž autority Kohlerovy, jenž v otázce, která nás dnes zaměstnávala, pronesl veškerá mínění pochybená, vedla mne k tomu, abych jí se zabýval o na pravou míru uvedl.

Výklad pana přednášejícího sledovalo s napjatou pozorností velmi četné shromáždění. Ježto síň promoční cele pojmouti je nemohla, bylo nutno otevříti dvéře do sousední sborovny, kamž značná část posluchačstva byla nucena se uchýliti.

Vývody p. přednášejícího odměněny byly hlučným, dlouhotrvajícím potleskem.

Pan předsedající poukázav na tuto četnou návštěvu jako na doklad, jaké oblibě těší se přednášky p. dvorního rady Zuckera, projevuje také potěšení z toho, že právnictvo naše jeví také tak živý smysl pro zajímavé otázky, související s klasickou tvorbou básnickou. Živý potlesk na konci výkladu pana přednášejícího může mu býti dotvrzením, že dovedl posluchačstvo o správnosti mínění svého přesvědčiti.

Ježto se dále nikdo k slovu nehlásil, skončil p. předsedající schůzi, poděkovav ještě panu přednášejícímu vřelými slovy za poutavou přednášku jeho. **Dr. Vilém Pospíšil.**

Denník.

JUDr. Rudolf kníže Thurn-Taxis, vážený český právník, slavil dne 25. listopadu t. r. v zátiší svém ve Trachau u Drážďan své 70. narozeniny. České právnictvo chová knížete Rudolfa Thurn-Taxise u vděčné paměti, zvláště pak časopis náš poután jest k oslavenci blízkým svazkem

vděčnosti; stáltě kníže Thurn-Taxis, abychom tak řekli, u kolébky našeho listu, jehož první redakce jemu ve spolku se zvěčnělými již muži zasloužilé paměti Drem Janem Jeřábkem a Karlem Jaromírem Erbenem byla svěřena. Buďtež za potěšivé příležitosti této aspoň ve stručných rysech nastíněny zajímavé běhy života váženého jubilára, a to v základě autobiografického náčrtku, jenž byl nám laskavostí p. Dra Michala Navrátila za tím účelem dán k disposici:

Rudolf kníže Thurn-Taxis narodil se 25. listopadu 1833 v Praze na Malé Straně. V r. 1848 byl jako žák páté třídy na malostranském gymnasiu členem studentské legie v kohortě gymnasistů. Po absolvování gymnasia a složení maturity (první to po jejím zavedení) studoval práva a sice 6 semestrů na universitě pražské a 2 semestry na universitě Heidelberské. Po důkladné přípravě k přísným zkouškám a složení jich byl dne 27. listopadu 1857 na doktora veškerých práv na Pražské universitě promovován. Po dosažení doktorátu oddal se soukromým studiím právní filosofie a jmenovitě i práva trestního a vydával pak roku 1861 a 1862 spolu s Drem Janem Jeřábkem a Karlem Jaromírem Erbenem časopis „Právník“, do něhož psal některé články z oboru filosofie práva a práva trestního, jmenovitě delší článek o theorii polepšení. Přispíval také k vyzvání Dra Riegra do jeho „Slovníka naučného“ a napsal po prozkoumání historických pramenů do prvních čísel „Národních Listů“ obšírné pojednání o poměru Čech k říši Německé a k Rakousku, které pojednání pak v německém překladu jako zvláštní brožura u Augusty z Litomyšli vydáno bylo.

Chtěl se pak připraviti na docenturu právní filosofie a práva trestního na pražské universitě; úmyslu toho však se vzdal, seznav příležitostně, že nesetkal by se s příznivým přijetím jeho se strany správy vyučovací. Po delší přestávce vrátil se k činnosti právnické teprv roku 1877, v kterém se stal koncipientem v advokátní kanceláři Dra Františka Suchomela v Kroměříži. Byv od něho zaveden v právnickou praxi, setrval v tom postavení do r. 1880.

Z počátku roku toho nabídnuto mu bylo k návrhu prof. Randy vládou Východní Rumelie (autonomní to tehdáž provincie turecké) místo generálního advokáta při vrchním soudu v Plovdivě. Při vrchním soudu tomto, v němž druhá a třetí instance pro celou Východní Rumelii spojena byla, zastával místo hlavního advokáta pro záležitosti trestní. Pro nedostatek prokuratorů (návladních) při některých soudech krajských (Okružný Sud) byl však častěji vyslán k zastoupení těchto do krajských měst, jmenovitě do Tatar-Pazardžiku a krátce po nastoupení svého místa i do Haskova, kdež zaměstnán byl po více než tři týdny

při hlavním pře líčení s obviněnými pro účastenství na povstání Kyrdžalském. — V prvním čase svého úřadování měl ovšem těžké postavení, hlavně pro neznalost officiálních řečí tamějších, t. j. bulharské, turecké a řecké. Na štěstí však našel se mladý muž, pan Čerepov, který v Čechách studoval a Taxisovi za sekretáře přidělen byl; znalť mimo svou mateřskou řeč i turecky a řecky a prokazoval mu tehdy neocenitelné služby. Mimo to vypomáhal si Taxis i frančinou, v které řeči před vrchním soudem při přelíčení řečnil v prvním čase, dokud se v bulharštině tak dalece nevycvičil, aby v této řeči řečniti mohl. — K nesnázím vyplývajícím z neznalosti officiálních řečí přidružila se z počátku i neznalost zákonů ve Východní Rumelii platných. Mimo základní zákon pro tuto zem „Organický statut“ vypracovaný zástupci signatárních mocí berlínské smlouvy ve francouzském jazyku, zůstaly tam v platnosti Otomanský trestní zákon materialní, jakož i civilní zákon (Medžele). Trestní zákon (výtah to z francouzského „Code pénale“) na štěstí byl vydán i ve franc. jazyku, tak že se záhy do něho vpravil. Mimo skoro každodenní přelíčení u vrchního soudu uloženo mu bylo direkcí spravedlnosti vypracování trestního řádu soudního (procedury), který vzhledem k předpisům Organického statutu a k místním poměrům vypracoval, a který zvláštní komissí a národním zastupitelstvem (Собрание) v roku 1884 schválen, generálním gouvernerem potvrzen byl a u všech soudů od 20. června 1885 platnosti nabyl, až po násilném obratu na podzim r. 1885 všecky v Rumelii platné zákony a tím i ona procedura prostým nařízením bulharského ministerstva zrušeny a zlomkové, v knížectví platné zákonné předpisy i v Rumelii zavedeny byly. — Krátce před převratem z roku 1885 byl po neprodloužení smlouvy s dřívějším generálním prokurátorem, Polákem Převlockým, jmenován na jeho místě generálním prokurátorem, kdežto na jeho místo gener. advokáta jmenován Rus Novický. Po provedeném připojení Východní Rumelie ke knížectví bulharskému, poněvadž tamnější pravidla zákonné jurisdikce místa gener. prokurátora neznají, jmenován byl prokurátorem při Plovdivském apelačním soudu. — Mimo trestní proceduru vypracoval do konce roku 1883 i trestní zákon materiální, který se však nedočkal již předložení Národnímu sobranii pro násilný převrat r. 1885; otištěn byl tento projekt trestního zákona v „sedební bibliotece“ vydávané Mintovem v Jamboly roku 1889, jakož i vypracovaný jím pravilník pro žaláře (тамничний правилникъ), který schválen byl stálým výborem národního sobranie dne 26. června 1884, ačkoliv pro rozličné zpátečnické vlivy uvedení jeho v platnost vládou odloženo bylo.

Pod novou vládou nabyl ve svém postavení jako prokurátor při apelačním soudu více svobodného času, jehož používal k sepsání projektované jím již ode dávna všeobecné theorie práva trestního v jazyku českém, která do bulharského jazyka přeložena a uveřejněna byla.

Z počátku let osmdesátých napsal také rozličné články do právnického časopisu „Zákonovědec“, vydávaného v Plovdivě bývalým prokurátorem Chorvátem Perecem, v kterémžto časopise se nalézají i obšírné zprávy o důležitějších přelíčeních soudních, při nichžto intervenoval jako gener. advokát, jako na př. v přelíčení s obviněnými pro účastenství v Kyrdžalském povstání, pro loupežnou vraždu spáchanou na matce generála Skobeleva atd.

Do měsíce října 1888 zůstal na svém místě jako prokurátor při apelačním soudu Plovdivském, až rozhárané poměry ve správě justiční za doby té vládnoucí vedly k jeho vystoupení ze státní služby bulharské. Od toho času zaměstnával se v Plovdivě advokacií a zvláště zastupováním cizích stran před tamnějšími soudy konsulárními a to až do léta roku 1892, kdy se z Bulharska vystěhoval a na odpočinek se odebral.

Na základě svých zkušeností v Bulharsku nabytých vydal pak ještě v Lipsku brožuru v německé řeči, pod titulem „Boris oder Arsen“. Ein Beitrag zur Lösung der bulgarischen Frage. V roku 1894 odloživ dosavadní jméno, přijal pro sebe a rodinu svou jméno Troskov. —

Vřelými slovy bylo 70. narozenin knížete Thurn-Taxise vzpomenuto v týdenní schůzi Právnické Jednoty, dne 26. listopadu t. r. konané, se strany předsedajícího místostarosty rady vrchního soudu zemského Vyšína. Též redakce pozdravila zasloužilého jubilára blahopřejnou depeší i opětuje ještě přání své upřímným „Na mnohá léta!“

Úmrtí. Dne 18. listopadu t. r. zemřel po dlouhé těžké chorobě zemský advokát a říšský i zemský poslanec p. dr. Eduard Brzorád. Narodil se v Německém Brodě r. 1857, studoval práva v Praze, kdež r. 1880 promovován na doktora veškerých práv. R. 1888 otevřel advokátní kancelář ve svém rodišti, za tři léta zvolen pak poslancem říšským, později i zemským. R. 1894 vyslán též do delegací. Vyznamenával se vřelým vlasteneckým smýšlením jakož i horlivým a svědomitým plněním přejatých povinností a požíval všeobecné vážnosti.

Dne 19. listopadu t. r. zemřel v Praze dvorní rada a personální referent české skupiny při vrchním soudu zemském, p. Frant. Šebesta. Narodil se 1847 v Albrechticích u Sušice, vstoupil, absolvovav studia právní, r. 1870 do soudní služby v Praze, načež postupně působil v Jičíně, Jilemnici, Velvarech, Kamenici n. L., Chrudimi, u nej-

vyššího soudu ve Vídni, a od r. 1889 opět v Praze u zemského, jakož i vrchního zemského soudu. Dojímavě působila již po jeho smrti nastalá publikace nejvyššího vyznamenání, jehož se zesnulému dostalo na samém sklonku jeho života udělením titulu a hodnosti dvorního rady. Dv. rada Šebesta byl důkladným právníkem a úředníkem v každém směru vzorným; vedle vlastních povinností úředních byl též po léta činným jako náměstek předsedy při dělnické úrazové pojišťovně a řídil též cvičební kursy při zavádění nového civilního řádu soudního. Pro své milé osobní vlastnosti těšil se upřímným sympatiím všech, kdož se s ním ať úředně, ať soukromě stýkali. — Budiž jim oběma čestná paměť!

Knihopis. V rychlém postupu po novém vydání 1. a 2. sešitu Randova Soukromého obchodního práva rakouského vyšel právě nyní též 3. sešit díla toho ve vydání novém, třetím, obsahující výklad o právu obchodních společností a společenstev výdělkových a hospodářských. Netřeba ani podotýkati, že též v novém přepracovaném a valně rozmnoženém výkladu skvělým způsobem poznovu k platnosti přicházejí známé přednosti literární produkce věhlasného autora. Poprvé pojaty tu v systematický se zákonem vnitřně souvislý výklad důležité normy t. z. „akciového regulativu“, minist. to nařízení z 20. září 1899, jímž alespoň do jisté míry, pokud to v rámci norem zákonných bylo možno, provedena u nás reforma akciová. Zejména zajisté zajímati bude, že došel též výklad o společenstvech nového zpracování, zvláště vzhledem k neblahým zkušenostem poslední dobou v oboru tom nabytým, jakož i se zřetelem k novému zákonu o povinné revisi z 10. června 1903 a k novým německým zákonům z r. 1889 a 1898. Není pochyby, že nové vydání toto uvítáno bude v kruzích jak vědeckých tak i praktických s povděkem upřímným a zájmem nejživějším. (Nákl. J. Otty v Praze, str. 210.)

Jmění nadace Jonákovy při právnické fakultě c. k. české university. Počátkem studijního roku 1903/4 nadace tato měla stříbrné státní renty nom. 87.300 K, papírové státní renty nom. 6600 K, los státní z r. 1860 nom. 1000 K, los státní z r. 1854 nom. 525 K, 3% premiové dluhopisy vídeňského ústavu pro úvěr pozemkový nom. 400 K, premiový dluhopis uherské hypoteční banky 200 K, úhrnem cenné papíry nom. 96.025 K. Krom toho měla nadace spořitelní vklady 3735 K 78 h, celkem tedy jmění 99.760 K 78 h.

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřadní zpráva.) Řádná schůze výboru konala se dne 14. listopadu 1903 za předsednictví dra Tragyho u přítomnosti 16 členů. — K oznámení

advokáta, že soud mu vrátil žalobu, znějící na zaplacení palmární pohledávky žalovaným uznané, k doplnění předložením dotčeného palmárního účtu a že podav proti tomu stížnost, byl pokutován, usneseno podati stížnost k c. k. ministerstvu spravedlnosti a uvésti případ ten v příští valné hromadě na přetřes. — Následkem vylučování advokátů z jednání před policejními úřady usneseno požádati c. k. policejní ředitelství, aby nařídilo podřízeným jeho komisařstvím, připouštěti právní zástupce k jednání ve všech případech, ve kterých není zastupování stran výslovně vyloučeno. — K cíli podání dobrého zdání c. k. ministerstvu spravedlnosti v příčině pohraniční správy justiční, usneseno svolati anketu. — Stížnost advokáta, že c. k. notář jej vědomě opomenul při jednání se stranou, ním zastoupenou, postoupena příslušné c. k. notářské komoře. — Sdělení předsedy, že požádal presidium c. k. zemského soudu v Praze, aby zachovávalo stejný postup při stanovení prozatímních správců konkursních podstat jako presidium c. k. obchodního soudu v Praze, vzato na vědomí. Mimo to vyřízeno 46 drobných záležitostí.

Theoretické státní zkoušky historicko-právní v Praze v r. 1903. V letošním terminu velikonočním r. 1903 připuštěno bylo 170 kandidátů, a to 118 posluchačů university české, 52 posluchačů university německé. Zkoušce podrobilo se 122 kandidátů, 84 z university české, 38 z university německé. Výsledky byly tyto:

Zkoušky posluchačů	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Nedostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
univ. české .	1	3	2	4	25	32	17
univ. něm. .	—	—	1	—	11	16	10
úhrnem . .	1	3	3	4	36	48	27

Reprobace vysloveny při 6 českých zkouškách na rok, ostatní na jeden semestr. Opakovaných zkoušek bylo 31, a to 18 českých a 13 německých. Výsledek jejich byl: při 5 (3 č., 2 n.) dobrý, při 16 (8 č., 8 n.) dostatečný, při 10 (7 č., 3 n.) nedostatečný.

Studujících práv, kteří dokonali teprve tři semestry studií, bylo mezi kandidáty zkoušenými 38 (24 č., 14 n.) Výsledky zkoušek jejich byly tyto:

Zkoušky posluchačů	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Nedostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
univ. české .	1	2	1	2	11	7	—
univ. něm. .	—	—	1	—	6	5	2
úhrnem . .	1	2	2	2	17	12	2

K terminu červencovému připuštěno 222 kandidátů, a to 156 kandidátů českých a 66 kandidátů německých. Zkouškám podrobilo se 184 kandidátů, a to 130 kand. českých, 54 německých. Výsledky zkoušek byly

Zkoušky posluchačů	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Nedostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
univ. české .	3	4	7	18	61	25	12
univ. něm. .	—	2	1	7	14	26	4
úhrnem . .	3	6	8	25	75	51	16

Z reprobací vysloveny dvě (čes.) na rok, ostatní na jeden semestr. Opakované zkoušky byly 4, z nich konaly se 3 česky s výsledkem u dvou dostatečným, u jedné nedostatečným, 1 německy s výsledkem dostatečným.

K terminu prázdninovému připuštěno 34 kandidátů (22 č., 12 n.), zkoušce se podrobilo 19 (13 č., 6 něm.) Výsledky byly tyto:

Zkoušky posluchačů	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Nedostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
univ. české .	—	—	—	1	7	3	2
univ. něm. .	—	—	—	—	—	5	1
úhrnem . .	—	—	—	1	7	8	3

Reprobace vysloveny na 1 semestr. Jedna česká zkouška opakována s výsledkem dostatečným.

V terminu říjnovém připuštěno ke zkoušce 375 kandidátů, a to 277 českých, 98 německých. Zkoušce se podrobilo 185 kandidátů, a to 133 českých a 52 německých. Výsledky byly:

Zkoušky posluchačů	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Ne-dostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
univ. české .	—	3	2	10	44	47	27
univ. něm. .	—	1	1	2	13	27	8
úhrnem . .	—	4	3	12	57	74	35

Z českých kandidátů reprobováno 6 na 1 rok, 21 na půl roku, z německých jeden na jeden rok, 7 na půl roku. Opakovaných zkoušek bylo 20, a to 10 českých, 10 německých; výsledek byl při dvou zkouškách (1 č., 1 n.) dobrý, při 14 (7 č., 7 n.) dostatečný a při 4 zkouškách (2 č., 2 něm.) nedostatečný (reprobace vesměs na jedno pololetí.)

Celkem zkoušeno tudíž r. 1903 při zkouškách historicko-právních 510 kandidátů, a to 360 českých a 150 německých. Souhrnné výsledky byly tyto:

Zkoušky posluchačů	Dobré s vyznamenáním				Dobré	Dostatečné	Ne-dostatečné
	ze všech oborů	ze 3 oborů	ze 2 oborů	z 1 oboru			
univ. české .	4	10	11	33	137	107	58
univ. něm. .	—	3	3	9	38	74	23
úhrnem . .	4	13	14	42	175	181	81

Opakovaných zkoušek bylo celkem 56 (32 č., 24 n.), výsledek jich byl při 7 (5 č., 2 n.) dobrý, při 34 (18 č., 16 n.) dostatečný a při 15 (10 č., 5 n.) nedostatečný.

Vzrušující případ. Asi přede dvěma roky odsouzen byl ve Štýrsku jistý občan pro zločin vraždy, spáchaný tím, že vlastní dceru zavraždil, mrtvolu vařil a snědl. Obviněný odsouzen byl na základě

svého doznání, učiněného v předběžném vyšetřování — k smrti; avšak cestou milosti změněn trest ten v doživotní žalář. Letošního roku však najednou ona prý zavražděná dcera se objevila živa a zdráva v jiné korunní zemi, kam byla z domova odešla. Případ jest vskutku tak zarážející, že by nikdo jej nepokládal za možný. Nanejvýše mělo se za možno, že někdy jest odsouzen pro přímou krádež pouhý účastník aneb že člověk již bezpočtukrát trestaný odsouzen jest přes nestačitelný důkaz — avšak takový případ, jako onen štýrský, kde odsouzen zcela nevinný člověk pro vraždu, neměli jsme v našem soudnictví ani za možný. Odsouzení patrně unáhleno na základě doznání, při čemž nezachováno náležitě zcela dobrých předpisů trestního řádu obsažených v §§. 202. až 206. o doznání obviněného. Odsouzený nešťastník dle zpráv veřejných listů prý původně učinil doznání své četníkovi. Spravedlivě chceme doznati, že jsme ze mnohaleté a nejrozmanitější praxe seznali, že četnictvo u nás celkem jest jeden z nejlepších ústavů, že četníci skorem veskrze jsou lidé vzdělaní a čestní, svých povinností dbalí. Výjimky jsou velice řídké — a končí obyčejně propuštěním ze sboru. Leč tato skutečnost nikterak nezbavuje vyšetřovacího soudce povinnosti, aby povahu skutkovou přes doznání řádně vyšetřil, jak to §em 206. tr. řádu výslovně jest předepsáno. V tomto případě každého právníka zarmucujícím však nebyla vyšetřováním ani řádně na jisto postavena zevnější skutková povaha zločinu vraždy, t. j. nebylo ani zjištěno, zdali v kritické době a na místě, o kteréž šlo, vůbec nějaký člověk byl zavražděn neb zabit! — Tím spíše mělo býti prozkoumáno doznání, zdali jest pravděpodobné, a vyšetřovací soudce byl povinen vyšetřiti okolnosti, za kterýchž doznání učiněno bylo, a zejména, jestli šetřeno předpisů §u 202. tr. ř., nestalo-li se pod nátlakem atd. Jednáme velmi často o reformách trestního řádu, avšak tu poznáváme, že jest především třeba toho dbáti, aby platný trestní řád ve všech svých předpisech byl náležitě zachováván všemi faktory, kteréž k jeho vykonávání povolány jsou, jakož aby dbáno bylo také §u 3. tr. ř. zejména v těch případech, kde obviněný jest takový ubohý, buď zanedbaný nebo duševně slabý tvor, že se sám ani náležitě brániti nedovede, — jak tomu snad bylo v případě, o němž jednáme.

Soukromá škola právnická. V insertech vídeňských listů denních doporučuje se obchodníkům a živnostníkům soukromá škola právnická, na níž se přednáší právo občanské, civilní process, národní hospodářství atd. Právem vyslovuje se G. H. č. 51. l. r. rozhodně proti přípustnosti takových škol. Přičinlivý právník z povolání celý život se

namáhá, aby sobě osvojil alespoň hlavní zásady své vědy, stále pokračující a vyvíjející se rovnoběžně s vývojem celé lidské společnosti. Konečně pozná, že mu není naprosto možno, aby stejnoměrně vzdělal se ve všech oborech řekneme jenom práva soukromého — nemluvě ani o právu veřejném. Proto i právníku z povolání obyčejně nezbývá než věnovati se toliko jistému oboru v popředí. Tu však nabízí se škola, že živnostníka a obchodníka vyučí právu v několika večerních kursech, — ačkoliv každý obchodník napnouti musí všechny síly, aby jen trochu vynikl a alespoň po nějaký čas udržel obchod kvetoucí. Živnostník pak — není-li současně obchodníkem — alespoň ve většině případů jest jen předmětem využitkování pro toho, kdo jeho výrobky prodává. Z toho je patrno, že ani řádný obchodník ani řádný živnostník nemají času, aby se ještě vedle své živnosti zabývali studiemi práva. Obchodník, zabývající se vyplňováním blanketů žalobních, dokazuje jenom, že se mu nedostává porozumění ku zvelebení obchodu — neboť jinak by svůj čas lépe vynaložil. Že musí znáti jisté opatrnosti práva hmotného pro své obchodování, jest ovšem pravda — ale zabývati se právem processním jest pro něho pouhým sportem.

Změny ve stavu soudcovském v Čechách, na Moravě a ve Slezsku. Jmenováni byli: Vicepresidentem krajského soudu v Těšíně rada zem. soudu Emanuel Harbich; rady zemského soudu: soudní tajemník František Kneip pro Písek, Josef Hochmann pro Plzeň, Gustav sv. p. Buhl pro Znojmo, radou pak z. s. jako přednosta soudu okresního Julius Hauser pro Mor. Šumperk; soudními tajemníky: soudní adjunkti Berthold Schwarz a Dr. Otokar Honal pro Brno, Gustav Kaniak pro Frýdek; soudními adjunkty: auskultanti Josef Spurný pro (Moravské) Nové Městc, Dr. Josef Voslař pro Kyjov, Karel Choryna pro Hodonín, Jindřich Fischer pro Zábřeh, Karel Urban pro Třebíč, Richard Doleček pro Frýštát, Dr. Viktor Kowanitz pro Mor. Krumlov a Dr. Roman Rössel pro (Mor.) Benešov. — Přeloženi byli: rada z. soudu Viktor Grotschel ze Strumeně do Těšína, soudní tajemníci František Klug z Frýdku do Brna a Josef Waschauer z Brna do Znojma, soudní adjunkti František Krejčíř z Kyjova do Kroměříže, Dr. Karel Mareš z Nov. Města do Přerova, Robert Bruckl z Benešova do Cukmantlu (Slezsko), Alfred Kopr z Hodonína do Mor. Třebové, Bedřich ryt. Schmitz z Aurbachu ze Zábřehu do Mikulova a Dr. Ferdinand Löw z Frýštátu do Frýdku.

Příspěvky k zákonu o společenstvech ze dne 9. dubna 1873. č. 70. ř. z.*)

Podává A. Bílý, c. k. soudní sekretář v Praze.

I.

1. Výrobní a hospodářská společenstva, jak již z tohoto zákonného pojmenování a z jejich účelu v §. 1. cit. z. stanoveného na jevo vychází, spočívají na principu hospodářském, výdělkovém. Důsledkem principu tohoto jest, že, pokud o poskytování úvěru se jedná, k docílení nejvýše možného zisku co možno nejširší přístupnost společenstva širé veřejnosti za účelem navázání finančních styků zásadně uplatněna býti musí a že omezováním činnosti společenské pouze na členy intence hospodářská v §u 1. cit. z. vyslovená vlastně ani úplně vyčerpána není; důsledkem principu toho mimo jiné jest, že společenstva jako taková výsledky své hospodářské činnosti, nabytý zisk, dle úmyslu zákonodárcova jiným účelům než těm, jimiž hospodářský rozkvět členů

*) Pozn. redakce. Po přání p. autora uvádíme, že práce tato došla redakce dne 29. října t. r., a že autoru v době zpracování její neznámým bylo ještě pojednání p. dvor. rady ryt. Randy „O vnitřních poměrech a řízení rozvrhovacím při společenstvech“, kteréž uveřejněno bylo v čís. 24. „Právnických Rozhledů“ vyšlém dne 25. října t. r. a kteréž jest výňatkem z třetího vydání 8. sešitu „Soukromého obchodního práva rakouského“, vyšlého v druhé polovici listopadu.

jest podpořen, zejmena účelům dobročinným, věnovati oprávněna nejsou.[1])

Důvod názoru tuto projeveného spatřujeme nikoli v doslovu, nýbrž ve právním významu zákonného znění, dle něhož smlouva společenská ustanovení o rozdělení zisku a ztráty „mezi jednotlivé společníky“ obsahovati musí (§. 5. odst. 6.); užitím právě těchto slov vyznačil zákon souvislost ustanovení tohoto s obsahem §u 1. „svých členů“ a dokumentoval, že jen hospodářské zvelebení členstva jest jediným jeho cílem při rozdílení výtěžků společné hospodářské činnosti.

Názoru tomu svědčí i jiná ustanovení zákona, otázky této se dotýkající, zejména: Byly-li při likvidaci dluhy společenské a závodní podíly kryty, rozdělí se přebytek mezi společníky dle ustanovení statut (§. 48. odst. 3.); členové vystouplí, vyloučení a jejich dědicové jsou při společ. s ručením neomezeným oprávněni žádati vyplacení závodního podílu ve výši vycházející z účetního závěru onoho roku, v němž vystoupli neb byli vyloučeni (§. 55. 2. odst.); soukromí věřitelové společníkovi jen na to exekuci vésti mohou, co tento na úrocích a podílu na zisku žádati jest oprávněn a co, bylo-li společenstvo zrušeno, byl-li společník vyloučen neb vystoupil-li, jemu na základě konané pořádnosti ze společenstva přísluší (§. 56.), závodní podíly členů vystouplých, vyloučených a to, co na základě poměru společenského pohledávati jsou oprávněni, vyplatí se jim teprve po pominutí ručení v §u 78. naznačeného (§. 78., 79. „das gebührende Guthaben“) a při zrušení společ. s ručením omezeným vyplatí se členům uložené závodní podíly a přebytky po uplynutí roku po třetím uveřejnění v úředním listě (§. 81.), — ustanovení to, z nichž vyplývá, že podíl společníků na zisku a ztrátě po zákonu jest nezbytným přibytkem neb úbytkem vloženého závodního podílu, že zisk a ztráta cenu jeho regulují a společník po zákonu jest oprávněn, podíl vložený příslušnou částí zisku nebo ztráty zvýšený neb snížený, tedy cenu jeho zpět žádati („Forderungsrecht auf den Wertbetrag der Einlage“ Stross str. 265).

---

[1]) Jinak Randa ve spise: „Ueber einige zweifelhafte Fragen des Genossenschaftsrechtes“ 1874., str. 17.—19. a v „Soukromém obchodním právu rakouském“ seš. III. 1892. str. 273; viz i Stross, jenž proti Randovu náhledu se obrací nikoli na základě slov „unter die einzelnen Genossenschafter“ (§. 5., odst. 6. cit. z.), nýbrž na základě definice společ. v §u 1. zák. o společ. obsažené (ve spise: Das österreichische Genossenschaftsrecht str. 31.).

Od tohoto zákonem stanoveného určení na hospodářském charakteru společenstev spočívajícího, se docílené výtěžky na zisku odlučují a právo společníkovo na vyplacení podílu ziskem neb ztrátou zregulovaného, cit. ustanoveními zákona výslovně uznané, se porušuje, stanoví-li se buď smlouvou společenskou neb usnesením valné hromady, že zisk účelům jiným má sloužiti. Tendenci v předchozích zákonodárných pracích k §u 5. odst. 6. projevené, že v příčině stanovení předpisů a rozdělení ztráty a zisku společenstvu plné autonomie popřáti dlužno (výbor poslanecké sněmovny: „wobei es gar keinem Bedenken unterliegt, ihnen die volle Freiheit ihrer Entschliessung zu wahren"), nesmí zajisté tak býti rozuměno, že by stanovení předpisů dotčených vůbec jen od vůle společenstva ničím neomezené bylo odvislo, naopak plná autonomie tu společenstvu byla zaručena v mezích ustanovení zákona nutně vížících, ba pojmových, v mezích skutečných hospodářských prospěchů členů samotných.

Společenstvo jako takové v mezích své působnosti není oprávněno disponovati ziskem na úkor společníka a umenšovati tak fond majetkový soukromým jeho věřitelům po zákonu přístupný. (§. 83. cit. z.).

2. I když společenstvo činnost svou v poskytování úvěru se jevící (záložny, úvěrní spolky) pouze na členy omezuje, není tím již vyloučena povaha dotčeného právního jednání jako obchodu (bankovního dle čl. 272. 2. obch. z.), poněvadž neuzavřenost členství, umožňující uzavření nesčetného množství úvěrních jednání za podmínek výhodných, zvyšuje číslici ročního peněžního obratu a zisk ze summy výhodně umístěných zápůjček plynoucí všem společníkům stejnoměrně připadá, i tu tedy činnost společenstva na členy omezená k docílení celkového zisku směřuje.[2])

3. Ustanoveno-li ve stanovách, že úroky nevyzdvižené se v určitých obdobích ku kapitálu přirážejí a byly-li v knihách záloženských, nikoli však ve vkladní knížce, ku kapitálu připočteny, nemá tato vnitřní účetní manipulace vlivu na kompetenci věcnou, obnosem žalobou požadované summy — kapitálu s úroky — určovanou (§. 49. J. N.), poněvadž příslušnost svou zkoušeti soudové dle údajů žaloby jsou povinni, úroky, jsouce podmíněny

[2]) Jinak Randa v „Soukr. pr. obchod." seš. I. a II. str. 72. a Stross str. 52., ač na témže místě později sám připouští, že i při činosti na členy omezené tendence spekulační úplně možna jest.

kapitálem, tvoří pohledávání vedlejší a byvše jako takové uplatněny, při stanovení ceny sporného předmětu na váhu nepadají (§§. 41., 54., 2. odst. J. N.).

4. Nezbytnou podmínkou nabytí členství jest vyhotovení resp. podepsání písemného vyjádření o přístupu ku společenstvu, jen tímto formálním aktem, konkludentní činy vylučujícím, zakládají se práva a závazky ze členství pochodící (§. 3. zák. o spol. a §. 884. obč. z.).

Se zřetelem k této jasné, imperativní dikci zákonné nestačí podpis dlužního úpisu, v němž užito obratu, že podpisce, „jako člen společenstva" „jako člen ku společenstvu přistoupivší" zápůjčku přijal, nestačí zápis člena v rejstřík členstva u společenstva vedený (§. 14. cit. z.) a nestačí ani skutečné složení závodního podílu a přijetí zápůjčky; zápis určité osoby jako člena společenstva vlastní rukou v rejstřík předložený po našem názoru přistupovacímu písemnému vyjádření se rovná. Doznání členství ke průkazu jeho nestačí, potřebí předložení písemného vyjádření a není li ho, průkazu, že písemně bylo vyhotoveno a přijato.[3])

5. Záloženské knížky vkladní jsou papírem legitimačním, nikoli majiteli svědčícím. Vydání jejich předpokládá zápůjčku, složení valuty a zápis o tom v knihy záloženské; jediné toto materielní právní jednání charakterisuje právní poměr mezi vkladatelem a záložnou, knížka vkladní jest jeho viditelným znamením, vysvědčením o učiněném vkladu, jeho potvrzením a průvodem. Připoutána jsouc ku společenstvu a jeho zápisům, nemá sama o sobě ceny vkladu a nezakládá, byvši dána, originelní nabytí práva, nýbrž toliko průvod o jeho přechodu: cena knížky spočívá v existenci původního právního jednání, nikoli v papíru.

Výhradu záložnou ve vlastním zájmu stanovenou, že vklad tomu se vyplatí, kdo knížku předloží, toliko ve srovnalosti s ustanovením §u 1424. obč. z. vykládati dlužno; byla-li předložena osobou třetí, jest tato zmocněncem ku přijetí vkladu (§. 1008. obč. z.) a nemajíc práv ku vkladu, nemůže zaplacení pohledávky žalobou se domáhati. Výhrada právě uvedená a přípustnost vedlejších ujednání platebních, jež z knížky zřejma nejsou, jsou bez-

[3]) Srovnej ve směru tomto: Stross str. 134., 135. a Randa III. sešit str. 218. a rozhodnutí c. k. nejv. soudu ze dne 6. května 1891. č. 5128 (Věst. zálož. 1891, str. 91), kdež rozhodnutí sporu o členství závislým učiněno bylo od přísahy, „že žalovaný žádost o přijetí za člena podal a byl přijat".

pečným důkazem, že pohledávka existuje mimo papír a nabytí její jest možno toliko ve formě cesse: pohledávka přechází ve své celistvosti, se všemi vedlejšími úmluvami, námitky ex persona cedentis jsou zachovány a cessionáři, bylo-li vlastnictví jeho ku knížce popřeno, jest prokázati cessi.

Tato právní povaha knížek záloženských dává dospěti k závěru, že je samy o sobě za bezpečné platební prostředky považovati nelze, nýbrž že, kdykoli funkci platidla na se vzíti mají, nahlédnutím v zápisy záloženské zjistiti dlužno existenci materielního právního poměru, vydání knížky podmiňujícího!" [4])

II.

Předmětem všeobecné právnické diskusse jest otázka předůležitá a aktuální: může-li se ve stanovách platně ustanoviti, že ztráta vlastním jměním společenstva neuhrazená se rozvrhne na jednotlivé členy? [5]) Jiné formy nabývá otázka ta v případě, když stanovy ustanovení podobného neobsahují: jest valná hromada oprávněna, usnesením stanoviti, že ztrátu jměním společenstva neuhrazenou členové dle určitého poměru hraditi mají?

Odpověď na otázku prvou řeší i otázku druhou; možno-li ustanovení takové ve stanovy platně pojati, může i společenstvo v činnosti se nalézající v některém pozdějším stadiu svého trvání podobně ustanoviti, příčí-li se však zákonu o společenstvech a vyloučeno-li proto ze stanov, pak odňata půda každému platnému usnášení se o něm.

Projevujíce názor, že ustanovení v otázce obsažené jest neplatné, příčíc se zákonu o společenstvech, činíme tak z důvodů těchto:

Bohatství a obsažnost účelů, jež zákonodárce společenstvům přikázal: — podporování živnosti a hospodářství a jemu v zápětí jdoucí hojnost právních styků, v něž při plnění svých účelů vejíti

---

[4]) Srov. k tomu Randa: Ueber einige zweifelh. Fragen" str. 14., 15. a nejnovější rozhodnutí nejv. soudu ze dne 7. ledna 1903, č. 17.734. Právník str. 304, k tomu i Právník 1901, str. 47. — Spojitost knížky s ústavem nejlépe plyne ze samých zápisů knížky vkladní: „Str. hlavní knihy, rejstříku, den vkladu, vybrání, potvrzení" — tedy žádný slib placení. Existence vedlejších úmluv bývá dle záloženských zvyklostí zjevnou učiněna slovem „Poznámka" na prvém listě.

[5]) K otázce této přisvědčil Stupecký v Právníku 1903, seš. XIV., str. 477—489.

společenstvo jest nuceno, zejmena i zásady, jež při budování ústavu společenstev jako charakteristické základní pojmy byly akceptovány (zejména neuzavřenost členství, v tom se zračící, že přístup i výstup v mezích stanov každému a kdykoli jest dovolen, tomu v zápětí kráčející proměnlivost závodního kapitálu, působnost společenstva na členy neomezená, všeobecná přístupnost společenstva věřitelům v ně ukládajícím výsledky svých snah a námah ve formě zápůjček, neomezenost ručení a pod.) — jsou příčinou, že stát, nazíraje na společenstva jako na důležité části národohospodářského organismu, učinil je předmětem zvláštní své péče; i vyhradil si se stanoviska ochrany zájmů veřejných na vznik, vnitřní strukturu, vnější tvářnost a životní postup společenstev přímý, obsáhlý vliv, vykázav autonomii společenstevní území toliko podřízené, týkající se předmětů ponejvíce do oboru záležitostí vnitřních zasahujících.

Ustanovení svá vyhlásil zákon o společ. za právo nutně vížící (ius cogens), připustil však mimo to také ustanovení rázu dispositivního; ona prýští přímo ze zákona, pramenem těchto jsou stanovy, jež s obsahem obligatorně vížících zákonných předpisů v odporu býti nesmějí; úchylky jejich od zákona jen potud jsou přípustny, pokud výslovně to dopuštěno (§. 11.)

Jest tedy při řešení otázky naší zkoušeti, zdaž ustanovení v ní obsažené obligatorním předpisům zákona neodporuje a pojetí její ve stanovy společenské autonomii jest vyhrazeno; při tom dlužno uvážiti, že teprve v řadě druhé zaměstnávati jest se úvahou, zdaž ustanovení, o něž jde, neodporuje předpisům ve směru tom c. k. nejvyšším soudem a Strossem uváděným (§§. 53., 49., 61.—66. zák. o společ.),[6]) v popředí však, jak z doslovu otázky samé vyplývá, k tomu jest přihlédnouti, zdaž ustanovení řečené není snad v odporu s některým z oněch obligatorních předpisů regulujících v rysech podstatných nutný obsah každé smlouvy společenské (§. 5. č. 1—13 „muss").

Neboť jisto jest, že soud obchodní, jenž následkem principu legality obsahovou správnost smlouvy společenské a její shodnost se zákonem o společ. se stanoviska materielního zkoušeti jest povinnen, smlouvu, jež v některém kuse s obsahem ustanovení §u 5. cit. z. jest v odporu, k registrování ani nepřipustí, a stalo-li se přece tak, že ustanovení zákonu odporující jsou neplatna, ano že po případě i soud obchodní, jenž o zachovávání předpisů ohla-

---

[6]) Stupecký str. 481.

šovacích z úřadu pečovati jest povinnen (§. 1. a 3. min. nař. ze 14. května 1873 č. 71. ř. z.), z úřadu zařídí, čeho za účelem výmazu ustanovení nezákonného jest potřebí. Přihlédněme předem ku společenstvům s ručením neomezeným. Všecka závaznost, jíž každý člen společenstva jako takový se podrobuje, jest dvojího druhu: závaznost uhrazovací (Deckungspflicht) a závaznost zaručovací (Haftungspflicht); obé vyjádřeno v §§. 53., 76. zák. o společ. výrazy: „zur Deckung" „haftet". Prvá působí směrem do vnitř, v poměru ku společenstvu a zračí se v povinnosti přístupem ku společenstvu převzaté, súčastniti se v něm závodním podílem, sloužícím v prvé řadě k uhrazení ztráty v provozování závodu povstalé, druhá působí na venek, v poměru ku věřitelstvu a zračí se v povinnosti členské, ručiti za závazky společenstva osobně, pokud k jich úhradě v případě konkursu neb likvidace vlastní jmění společenstva nestačí; obě stýkají se v osobě každého člena, prvá zakládá právo společenstva, druhá právo věřitelstva.

Společným účelem obou závazností jest zajištění fondu co do objemu předem určeného ku krytí eventuelních hospodářských ztrát; kdežto však při prvé, jež realisována souhrnem závodních podílů dává nám vlastní, základní jmění společenstva, v popředí vystupuje moment reální, jevící se ve faktické pohotovosti a snadné přístupnosti jmění společenského, jest závaznost druhá připoutána k osobě toho kterého člena, s ní není spojena existence pohotového, patrného reálního fondu a realisace její důsledkem toho přirozeně toliko v případě nepostačitelnosti předem přístupného fondu reálního nastává (subsidiarnost ručení členstva).

Oba tyto druhy závaznosti zákon přísně rozlišuje a objem i dobu jejich působnosti přesně vymezuje (§§. 5., 53. zák. o společ.), prvá položena v dobu trvání společenstva, druhá počíná jeho zrušením, právní konstrukce prvé vyznačena jest momentem smluvním, druhá karakterisována jest jako zvláštní zákonem stanovená závaznost, zaplacení závazků společenstva zaručující.[7])

Mimo tyto dva druhy závaznosti není již závaznosti žádné; vše, co na členu ve věcech společenských společenstvem neb věřitelstvem možno požadovati a jemu jest platiti, jen v některém

---

[7]) Při společ. s ručením omezeným nastupuje ovšem závaznost se zřetelem k §u 76. na základě stanov, jímž vyšší objem ručení vyhrazen. Srov. ostatně Stross str. 162.

z těchto dvou druhů kotviti musí, tertium non datur, buď forma podílová neb rukojemská.

Příplatky či příspěvky k podílu neb nad podíl („die die Einlagen überschreitenden Einzahlungen“ aneb „Nachzahlungen der Mitglieder auf ihre Geschäftsanteile“, srv. rozh. c. k. nejvyššího soudu ze dne 4. listopadu 1880 A. C. č. 935. a ze dne 4. května 1881 A. C. č. 968.), které pro případ ztráty podíly neuhrazené dle stanov na členy by rozvrhnouti bylo, samostatné právní existence nemají, poněvadž zákonem o společenstvech samostatné právo k jich vypsání a povinnost k jich placení uznána není, příplatky ty jen potud před právem by existovati mohly, pokud odvozovány by byly buď ze závaznosti realní neb osobní jakožto jediných pramenů hospodářské ztráty hojících, jinými slovy, příplatky zmíněné mohou míti buď právní povahu podílovou, přistupujíce, připojujíce se k závodním podílům jako další jejich část a způsobujíce jejich zvýšení („auf die Geschäftsanteile eingezahlten Beträge §. 48., 2. cit. z.) anebo právní povahu realisované záruky členské za závazky společenstva dle §u 53. cit. z.

Jest tedy oprávněnost příplatků, o něž jde, zkoušeti toliko se stanoviska závaznosti uhrazovací neb zaručovací, při čemž se zřetelem k okolnosti nesporné, že jedná se o vypsání příplatků za doby trvání společenstva, hlavní důraz položiti jest na vyjasnění momentu, není-li požadování jejich v odporu s oněmi obligatorně vížícími předpisy zákona o společ., jimiž povinnost k úhradě podílů závodních jest stanovena.

Ve směru tom ustanovuje kategoricky §. 5., odst. 6. cit. z., že nutným obsahem smlouvy společenské jest, ustanovení „obnosu podílů závodních jednotlivých společníků a způsob, jak dlužno je tvořiti“.

Jest-li určitost v poměrech obligačních náleží mezi všeobecné požadavky práva občanského, jest na moment tento se stanoviska ochrany zájmů veřejných zvláštní důraz položen ustanovením cit., z něhož vyvozujeme:

1. že každý podíl naprosto určitý býti musí a určitost tu ve stanovách předem jest stanoviti,

2. že jednotlivé podíly co do výše obnosů sobě rovnati se musí,

3. že určitost a rovnost podílů po celou dobu trvání smlouvy společenské tak stanovící trvati musí.

Tato vnitřní konstrukce společenstva regulována jest zákonem jako ius cogens a teprve v rámci na tomto zákonném podkladě utvořeném nastoupiti může podrobnější vybudování autonomní.

Určitost podílu zákon zřejmě vyznačil výrazem „Betrag", značícím ciferně určitou výši podílu; tak v zákoně německém (§. 3., 5.), kde tolikéž stanovení obnosu závodních podílů se vyhledává a právě znění zákona uherského (§. 225.), vedle něhož smlouva společenská obsahovati musí toliko předpisy o súčastnění se společníků, jest bezpečným důkazem stanoviska tuto háj eného: ciferné určitosti podílu smlouvou stanovené. Ostatně i další obsah §. 5. odst. 5. cit. z. to dokazuje: ustanovení způsobu, jak podíly tvořiti dlužno, předpokládá jejich určité stanovení. Značí-li výraz „Betrag" obsahem svým naprostou určitost, jest naproti tomu všeobecné užití výrazu toho dokladem, že stanovení konkretní výše toho kterého obnosu autonomii společenské vyhrazeno.

Že všecky podíly co do výše jednotlivých obnosů stejny býti musí, plyne nejen z doslovu zákonného znění „Geschäftsanteile der einzelnen Genossenschafter"), nýbrž i z ustanovení §u 9. 5. odst. min. nař. ze dne 14. května 1873 č. 71. ř. z., dle něhož ve výpise ze smlouvy společenské pro rejstřík obsažen býti musí i obnos „eines Geschäftsanteiles und die Art der Bildung desselben"; že podmínky tyto po celou dobu trvání smlouvy společenské splněny býti musí, jest samozřejmo a nepotřebuje důkazu (§. 5. „Der Genossenschaftsvertrag").

Jako však jest jisto, že každá smlouva společenská podmínkám uvedeným vyhovovati musí, tolikéž se nám zdá býti jisto, že pojetím ustanovení v otázce obsaženého ve smlouvu společenskou tato ve příkrý odpor s předpisem §u 5. 5. odst. se staví, poněvadž, jak za to máme, pak o určitosti a stejnosti podílu závodního nemůže již býti řeči. Podíl tento není již určitým, předem určitě stanoveným, jest-li ve formě ustanovení: „že ztráty uhradí se nejprve z jistiny záložní, pokud nedostačuje, rozvrhne se schodek poměrně na závodní podíly a kdyby i tyto nestačily, na jednotlivé členy dle počtu závodních podílů" (návrh stanov z r. 1874.), „že záložna ručí za ztráty a škody nejprve základním jměním, kdyby toto nestačilo, rozvrhnou se stejně na každý upsaný podíl a kdyby tyto nestačily, na ostatní jmění členů v poměru k upsaným podílům" (záložna biskupická),[8]) — co do obnosu jen částečně,

[8]) Podobně i stanovy záložny Sv.-Václavské ze dne 27. února 1895.

tudíž neurčitě, jaksi jen pro případ aktivnosti ve stanovách jest určen a nejistému budoucnu pro případ hospodářských nezdarů a eventuelně nastoupivší passivnosti možnost jeho zvýšení o neurčitý obnos na neurčitou číslici jest vyhrazena.[9])

Nadto i nemálo přichází v úvahu právní nejistota, již přípustnost ustanovení dotčeného v zápětí by měla, v tom se jevící, že člen, jenž v důvěře v zákonný, tudíž nezměnitelný podklad smlouvy společenské ve společenstvo vstoupil, tedy v důvěře v existenci toliko dvou možných závazností, časově pevně stanovených a právně přesně vymezených, pojednou povinným by býti měl, platiti příspěvky mimo dobu zákonem stanovenou a ve výši původní podíly třeba daleko převyšující, platiti je po případě nikoli snad jen jednou, nýbrž vždy, kdykoli by ustanovení dotčeného v konkretním případě se užilo.

Překáží-li platnosti ustanovení dotčeného porušení určitosti závodních podílů, překáží tím více ciferná stejnost jejich, po zákonu nutná.

Tu jest uvážiti, že při vypsání příplatků ve smyslu otázky dané nejedná se ani o rozmnožení závodního jmění trvalým zvýšením podílů, nýbrž toliko o „uhrazení ztráty vlastním jměním společ. neuhrazené“, tudíž o dočasnou, v konkretním případě vyžadovanou pomocnou akci za účelem dosažení finanční rovnováhy a že, podařilo-li se účelu toho dosíci, dřívější pravidelné poměry nastávají a společenstvo drahou, jakou před tím sledovalo, opět ku předu se béře. Neuzavřenost členství dopouští přístup členů i po složení příplatků a jak vysoký podíl bude členu nově přistoupivšímu platiti? Dojista jen ve výši původně stanovené, poněvadž ztráta složenými příplatky již jest odčiněna. Tu pak vyskytly by se pojednou podíly dvojí výše: podíly výše původní a podíly příplatky zvýšené — stav neudržitelný, poněvadž nezákonný. Nemohou-li příplatky před právem obstáti ve formě samostatné a ve formě podílové, tím méně obstáti mohou ve formě závaznosti zaručovací, poněvadž žádány jsou společenstvem za doby jeho trvání k odstranění dočasné krise, kdežto závaznost

---

[9]) Jinak ovšem ve Francii, kdež v osnově z 5. května 1867 a v osnově nově přepracované z 5. července 1867 stanoveno, že stanovám se ponechává rozmnožení kapitálu sukcessivními příplatky společníků.

zaručovací realisovati možno toliko věřitelstvem v případě nepostačitelnosti jmění společenstva v konkursu neb likvidaci, tedy v době jeho zrušení za účelem konečného uspořádání hospodářských a finančních poměrů společenstva.

V pravdě však po názoru našem jedná se v případě takovém o protizákonnou kombinaci závaznosti úhradní se závazností zaručovací, v tom se zračící, že příplatky z ručení členstva čerpané odívají se ve formu podílovou, nikoli jen o posunutí řízení rozvrhovacího v dobu dřívější, o anticipovanou repartici, nýbrž o svémocné po názoru našem vytvoření zvláštní repartice, jež toliko v tom se zákonnou repartici se shoduje, že zřídlo její spočívá v ručení členstva, různí se však od ní nedostatkem zákonných předpokladů, existenci její podmiňujících (§§. 53., 61. zák. o společ.); repartice to tím méně oprávněné, čím více na váhu padá skutečnost, že při společenstvu v činnosti se nalézajícím stav jmění jest proměnlivým a pro spravedlivou, stejnoměrnou repartici pevné finanční base vůbec není.

O analogii zákonné repartice nemůže ovšem býti řeči, jelikož tato jest zjevem ojedinělým, na určité předpoklady a zvláštní území vázaným.

Dokladem názoru tuto hájeného jest samo znění dotčených stanov: příplatky „rozvrhnou se" na „ostatní" „mimospolkové" jmění společenstva; „ostatní" = „ganzen" v §u 53. cit. z., tedy jmění mimo závodní podíly; rozvrhne-li se ztráta na toto „ostatní" jmění, jest tím dojista dotčen fond věřitelstvu pro určité případy vyhrazený. Tomu svědčí i názory o rozhodnutích c. k. nejvyššího soudu projevené, dle nichž vypisování příplatků podíly převyšujících toliko se stanoviska ručení společníků se posuzuje (§. 53. cit. z.): „Die Zulässigkeit einer Abweichung von der Bestimmung des §. 53., welcher zufolge die solidarische Haftung nur insoferne einzutreten hat, als die Aktiven der Genossenschaft im Falle der Liquidation oder des Konkurses zur Deckung nicht ausreichen, und ebenso wenig jene von den Bestimmungen der §§. 49., 61., 66. ist aber in diesem Gesetze keinesfalls ausdrücklich erklärt" (A. C. č. 935., podobně i druhé shora cit. rozhodnutí).

I kdyby jednalo se toliko o napravení passivní bilance[10]) a společenstvo, vybírajíc příplatky jako své pohledávky pro sebe,

---

[10]) Tak Stupecký str. 489.

nebylo povinno, pohledávky věřitelů jimi uspokojiti, jest vybírání jejich i k tomuto účeli, jak shora ukázáno, po zákonu nepřípustno; ostatně nelze tu přehlédnouti, že jmění z příplatků nově nabyté jest věřitelstvu ipso iure zavazeno a společenstvo povinno, účeli tomu je přivésti, a že i faktické poměry, jakéž zavládnou při společenstvu, jež nemůže ani svým jměním vzešlou ztrátu uhraditi, jsou dokladem, že věřitelstvo o zaplacení všemožně usilující získání nových aktiv (mimo příplatky) ani nevyčká.

Jako argument pro odůvodněnost ustanovení, o něž jde, se uvádí, že jedná se toliko o rozdělení ztráty mezi jednotlivé členy, že zákon pro ustanovení o tom zůstavil společenstvu úplnou volnost a že v §u 5. odst. 6. cit. z. stanovám takým platnost se dává.[11])

Tu však jest uvážiti, že zákon přihlédaje ku kapitalistickému rázu společenstev zbudováním ústavu závodních podílů, určených ku krytí ztrát společenských, zároveň i onu hranici ustanovil, až po kterou společenstvo ve směru tomto autonomně ustanovovati může: v mezích a dosahu závodních podílů; vždyť právě proto podíly vnesením do společenstva vlastnictvím jeho se stávají a společník, z jehož majetku částka podílu se rovnající jest vyloučena, nabývá práva na hodnotu podílu.

Jakmile hranice uvedená však překročena — a tomu zajisté tak jest, když podíly ku krytí ztráty již nestačí a k fondům zaručovacím sáhnouti dlužno — není pro autonomní stanovení úhrady vzniklé ztráty již zákonného podkladu; tu patrna jest již nepostačitelnost jmění, zejmena i ku krytí závazků, v něž společenstvo při provozování živnosti resp. poskytování úvěru vstoupiti bylo nuceno, a pro tyto případy zákon ustanovil území, na kterémž ustanovení smlouvy společenské o rozdělení ztráty v tomto pokročilém stadiu jest užiti: totiž území konkursu (§§. 48., 3., 49, 52., 61. cit. z.). Tomu svědčí i okolnost, že v §u 5. za ustanovením o podílech ihned následuje ustanovení o rozdělení ztráty a souvislost obou i z tohoto důvodu patrna.

Co do vnitřního ústrojí rovnají se společenstva s ručením omezeným společenstvům s ručením neomezeným až na zvláštní předpisy v III. hlavě (§§. 76—86) stanovené; při nich rozeznáváme závaznosť uhrazovací vůči společenstvu, kdežto závaznosti zaručovací přímé vůči věřitelům po zákonu není,

---

[11]) Tak Stupecký str. 491.

členové ručení své za závazky společenstva splňují prostřednictvím společenstva, jemuž obnosy z ručení vycházející a k upokojení věřitelů určené jako svůj dluh platí. Tato zvláštní konstrukce ničeho nemění na úvaze shora uvedené; i tu příplatky k podílům neb nad podíly ani samostatné právní existence nemají, ani ve formě podílové před zákonem obstáti nemohou, oprávněnost jejich i se stanoviska ručení členstva mizí úplně, uváží-li se, že závaznost zaručovací, nabývající tu formy povinnosti úhradní, jen při likvidaci neb v konkursu uplatněna býti může. Nezákonnost ustanovení, o něž jde, vystupuje při ručení omezeném v rysech ještě ostřejších, poněvadž jeho připuštěním by přesně vymezené ručení „omezené“ přibližováno bylo ručení širšímu, neomezenému.

Není ani práva k vypsání příplatků ani povinnosti k jich placení za doby trvání společenstva a bylo-li vypsání jich usneseno, jest usnesení to neplatné; totéž platí o usnesení podobném, nebylo-li ustanovení dotčené ve smlouvu vůbec pojato.

III.

Z řady sporných otázek, jež zákon o společ., zejm. jeho hlava druhá a třetí přinesly, chceme tuto ještě řešiti dvě nejspornější:

I. Jest při ručení omezeném člen společenstva za jeho závazky věřitelům práv přímo?

II. Dlužno v rozvrh příspěvků pojati i členy vystouplé, vyloučené, zemřelé, neuplynula-li v čas zrušení společenstva doba promlčení proti nim?

ad I. Zákon o společenstvech obsahuje především ustanovení všeobecná, vztahující se ku společ. s ručením omezeným i neomezeným (hl. I., §§. 1.—52.), mimo to však i ustanovení zvláštní, vztahující se jednak k ručení neomezenému (hl. II. §§. 53.—75.), jednak k ručení omezenému.

Srovnáme-li obsah hl. II. a III., seznáme, že tytéž předměty, kterými zákon při ručení neomezeném spůsobem obšírným se obírá, reguluje v rysech stručných a v témž téměř pořadu v hlavě III.; tak jednají ustanovení §§. 53. a 76. o ručení členů, §§. 54., 55. a 77., 78. o vystoupení, vyhostění členů a jich ručení, §§. 55. a 79. o době, kdy podíly a jiná na základě smlouvy spoleć. vzešlá pohledávání požadovati možno, §§. 55. a 81. o výplatě podílů a rozdělení zisku v případě zrušení společ., §§. 56.—59. a 83. o omezení exekuce na jmění společenské pro pohledávání vě-

řitelů soukromých, postupitelnosti podílů při ručení omezeném a s tím související přípustnosti exekuce na podíly tyto, §§. 60.—75. a 84.- 86. v rozvrhu příspěvků za účelem uspokojení věřitelských nedoplatků.

Tento způsob zákonodárného podání jest zjevným dokladem, že zákon o jednotlivých, v hl. II. regulovaných předmětech v hl. III. jako o pojmech již známých pojednává a toliko na to váhu klade, aby, jak to dle nadpisu: „Besondere Bestimmungen" jest jeho účelem, ustanovení odchylná přímého výrazu došla. Z toho však plyne, že ustanovení o společenstvech s ručením neomezeným a omezeným dle zákonodárné intence ve vzájemné, vnitřní, myšlénkové souvislosti se nalézají, že předpisy o společ. s ručením omez. jen potud samy o sobě, bez ohledu na ustanovení hl. II. vykládati dlužno, pokud obsahují ustanovení odchylná, jinak však že dbáti jest vnitřní souvislosti s hl. II., pokud pojmových součástek a přirozených důsledků jednotlivých pojmů se týče, mlčení o sobě že však k analogii ustanovení hl. II. již neopravňuje.

Vyjadřuje-li zákon zaručovací závaznost společníků s ručením omezeným týmž výrazem jako při ručení neomezeném (§§. 53., 76. „halten"), nesluší proto již právní povahu této závaznosti při obou druzích společ. za totožnou pokládati, jelikož konstatovati jest ustanovení odchylná, zvláštní v tom směru, že

1. každý člen ručí za závazky společ. „nejen svými závodními podíly, nýbrž také ještě dalším obnosem ve výši jim se rovnající."

Tu ustanovení §u 76., jehož odchylné znění od §u 53. na prvý pohled jest patrno, zajisté uvádí právní povahu závaznosti zaručovací v přímou souvislost se závazností úhradní a ustanovuje, že měřítkem právní povahy ručení omezeného jest právní povaha závaznosti úhradní (§. 84. „eingezahlten"), že ručení členstva za závazky společenstva, ať již vztahuje se k závodním podílům či k ostatnímu k účeli tomu statutárně ustanovenému jmění, soustřeďuje se ve společenstvu, jež jako takové věřitelstvu přímo jest zavázáno; jako společenstvo splacení podílů požadovati jest oprávněno a fondem takto získaným věřitelům přímo ručí, člen však toliko oproti společenstvu jest zavázán a jeho prostředkem věřiteli jest práv, rovněž tak tomu jest i v příčině ostatního, předmět zaručovací povinnosti členské tvořícího jmění: členstvo ručící v právním poměru vůči

společenstvu se nalézá a toto ku provedení ručení členů po zákonu jest povoláno;

2. v konkursu společenstva s ručením omezeným správce konkursní podstaty jest oprávněn vyhotoviti rozvrh příspěvků (Beitragsbezeichnung), jež jednotliví členové společenstvu dluhují („an die Genossenschaft schulden §. 85. cit. z.) a za které dle §u 76. ručí.

Přímá závaznost členstva vůči společenstvu v příčině výtěžků z povinnosti zaručovací vycházejících tím došla, jak za to máme, zřetelného výrazu; po našem názoru nelze ze slov „schulden" a „haften" souditi na pleonasmus, aniž za to míti, že zněním tím jasného výrazu došlo rozeznávání: 1. dluh oproti společenstvu (Deckungspflicht) a 2. ručení oproti věřitelstvu (Haftungspflicht),[12]) spíše z doslovu cit. zákonné dikce zavírati jest, že pravý smysl dotčeného ustanovení v tom spočívá, že příspěvky, jichž právním důvodem jest ručení členstva (§. 76.), společenstvu jako oprávněnému, jako dluh odvésti dlužno („und" §. 85.), že závaznost zaručovací při ručení omezeném má právní formu povinnosti úhradní, jevící se v přímém právním poměru vůči společenstvu. Výraz „schulden" jest po našem soudu rázu principielního, a se zřetelem k tomu nepadá, jak za to máme, na váhu, že ze zprávy výboru obou sněmoven vyzírá úmysl zákonodárcův, přímé ručení i při ručení omezeném ku platnosti přivésti; našemu výkladu zákona svědčí ostatně též motivy německého návrhu zákona z r. 1888., v nichž se předpokládá, že rakouské zákonodárství ručení přímého při závaznosti omezené neuznává.[13])

Při existenci positivních odchylných ustanovení ručení přímé vylučujících nabývá významu i mlčení zákona ve směru tomto; ač při společenstvech s ručením neomezeným zákon výslovně mluví o bezúčinnosti úmluv, ručení člena přistoupivšího za závazky před jeho přístupem existentní vylučujících, naproti osobám třetím (§. 53.), o závaznosti společníků vystouplých a jich dědiců vůči věřitelům společenstva po dobu promlčecí (§. 55., 73.), o nepřípustnosti pojetí společníků solidárně ručících do usnesení, vyhlášení konkursu obsahujícího a právu věřitelů, nedoplatek svých pohledávání po skončení konkursu vůči

---

[12]) Tak Randa „Soukr. pr. obch." III. seš. str. 283. a pozn. 149., háje přímé ručení členů vůči věřitelům.

[13]) Randa str. 283. prohlašuje předpokládání to za chybné.

společníkům jim solidárně ručícím uplatniti (§. 60.), a ač i v §u 72. přímo o právech věřitelů ze solidárního ručení společníků plynoucích se zmiňuje a promlčecí dobu žalob proti společníkům ustanovuje (§. 73.), vše to neklamné známky přímého ručení členů vůči věřitelům, — není v celé hlavě III., zvláštní ustanovení o ručení omezeném obsahující, ni jediného výrazu, jenž ku přímému ručení členů vůči věřitelům by ukazoval. Mlčení toto tím významnější jest, uvážíme-li, že zákon ve skladbě §u 76. oproti znění §u 53. neklamný výraz přímé ručení značící: „solidarisch“ [14]) vynechal, ač v §u 83. zbytečně na subsidiaritu ručení omezeného důraz položil; vynecháním výrazu „solidarisch“ nalézá se ustanovení v §u 76. v úplné shodě v §. 2., odst. 2. cit. z., kterýž užitím obratů: „Im ersten Falle“ a „im zweiten Falle“ právní povahu ručení tomu kterému jeho druhu příslušnou vyčerpává a vynecháním výrazu „solidarisch“ ve větě druhé zásadně již na tomto místě naznačuje, že ručení omezené ručením přímým není.

Že ručení přímé ani ze slov „haftet für deren Verbindlichkeiten“ (§. 76.) vyvozovati nelze, jde po soudu našem z toho, že zákon obratu toho užívá k vyznačení závaznosti přímé i nepřímé [15]) (§. 53, odst. 2. 3. cit. z., čl. 223. obch. z.); tím mizí, jak za to máme, i význam slova „für“ [16]) pro rozřešení otázky této. Ani důvod Strossův zakládající se na ustanovení §u 50., dle něhož při likvidaci právní poměry společníků mezi sebou a vůči osobám třetím dle ustanovení prvého a druhého oddílu jest posuzovati a kterýž, jsa mezi ustanovení všeobecná zařaděn, dle Strossa pro oba druhy společenstev platí, neobstojí, uvážíme-li, že zákon při regulování poměrů likvidačních upravení právní povahy ručení členů dojista v úmyslu neměl, tudíž výraz „zu dritten Personen“ tam jest vztahovati, kam dle dalších zvláštních ustanovení po zákonu jej vztahovati jest přípustno: k ručení neomezenému.

Z důvodů těchto soudíme, že při ručení omezeném přímého právního poměru mezi členy a věřiteli není.[17])

[14]) Tak Stupecký Práv. str. 482.

[15]) Viz Stupecký Práv. str. 482.

[16]) jehož dovolává se Randa str. 283.

[17]) Pro ručení nepřímé též nejnovější judikatura (sr. rozh. nejv. soudu ze dne 16. července 1901 č. 10.069, uveřejněné v Oesterr. Zentralblatt für die jurist. Praxis XXI. 1903, rozh. ze dne 11. března 1903 č. 16.993), ze spisovatelů: Krasnopolski Grünhut's Zeitschrift p. 54, 67. Srovnej i Stupecký str. 482.

ad II. Ztráta společenstvu vzešlá, pokud sahá až do výše závodních podílů, kryje se vnitřní činností společenstva samého. Přesahuje-li výši tuto, vymyká se činnost, již k její odstranění zahájiti dlužno, z dosahu momentu smluvního a nastupuje přísný pořad zákona (§§. 53. 76. cit. z.); tu zrealisovati dlužno zaručovací závaznost členstva ve formách zákonem přesně předepsaných.

Mezi zákonné formy tyto čítáme i řízení repartiční, mající za účel uspokojiti věřitele v příčině nedoplatku pohledávání jeho a ušetřiti členy, kteříž následkem neomezeného ručení více zaplatili, než po zákonu a stanov na ně připadá, nákladných sporů regressních; z právní povahy příspěvků repartičních jako dluhu vůči společenstvu při ručení omezeném vychází, že nejde tu o regressy společníků mezi sebou, nýbrž jen o poměr společenstva ku členům.

Řízení repartiční jest při obou druzích společenstva obligatorní; pokusy, vykládati výraz v §u 85. při ručení omezeném užitý „berechtigt", jako čiré oprávnění správce konkursní podstaty k sestavení rozvrhu příspěvků, stanou se bezúčelnými, uvážíme-li, že realisace ručení soustředěna tu v rukou společenstva a sestavení rozvrhu příspěvků jest tu prostým důsledkem realisace této, nehledě ani k tomu, že správce konkursní podstaty po zákonu jako dobrý hospodář ve věcech majetkových si počínati jest povinnen (§. 76. konk. ř.), právo stává se tu povinností. Při ručení neomezeném platí členové věřitelům do rukou představenstva řízení rozvrhové vedoucího jako orgánu výběrčího, a nejedná se tu tedy o čistou povinnost úhradní; při ručení omezeném nabývá závaznost zaručovací formy povinnosti úhradní, ježto společenstvu plní se jeho pohledávání.

Při obyčejné likvidaci jest řízení repartiční nepřípustno, k jeho zahájení vede však pochod předepsaný v §u 49. se stanoviska ochrany zájmů veřejných, vyžadujících zachování toliko zdravých národohospodářských útvarů: okamžité sestavení bilance a ohlášení konkursu, kdyby aktiva k úhradě passiv nestačila. Ač povinnost tato jest toliko osobní, jest splnění její zaručeno ustanovením, že likvidatoři povinností převzatých nedbající pokutám pořádkovým podléhají, ba i pravomoci trestní, když v bilanci vědomě údaje nesprávné učinili neb potvrdili (§§ 87., 89.).

Ustanovení §§ů 49., 84. rovná se čl. 240. obch. z. a jsou dle německého zákonodárství členové představenstva a likvidatoři akciové společnosti, když opominou vyhlášení konkursu dle čl. 240. předepsaného navrhnouti, před trestním soudem z toho odpovědni; vždyť nejedná se jen o vlastní odpovědnost vůči členům, nýbrž o správu cizího jmění!

Ustanovení §u 49., jež jest toliko specielním výrazem zásad všeobecných (§ 52.), platí i při ručení omezeném; poněvadž řízení rozvrhové toliko v konkursu nastává a ručení členů dle §. 76. i při likvidaci jest přípustno, jsou likvidatoři, jakmile dluhy společenstva jiným spůsobem uhrazeny býti nemohou, oprávněni, příspěvky členů žalobou vymáhati.

Zařaděním řízení rozvrhového ve hlavy jednající o realisaci ručení členského dává zákon na jevo, že předním jeho účelem jest, přivoditi úplné uspokojení veřitelstva; vždyť přirozeno jest, že při uspořádání finančních poměrů ústavu zrušeného přední zřetel obrátiti dlužno k uspokojení věřitelů a teprve v druhé řadě ku platnosti přijíti může prospěch členů. Jako při ostatních formách zákonných, jimiž ručení členů se realisuje (direktní žaloby věřitelů dle §. 72., 73., řízení exekuční po skončení konkursu §. 60. a pod.), jest i při řízení rozvrhovém jeho právním důvodem ručení členů; ručení toto samo o sobě určuje řadu těch, jež v repartici pojati dlužno, nikoli představenstvo resp. správce konkursní podstaty, kteříž určeni jsou toliko k *vypočtení* (Beitragsberechnung) příspěvků na základech zákonem předem stanovených, tudíž nezměnitelných, k činnosti více méně manipulační, účetní, nikoli však rozhodovací (arg. znění §u 61.). Jest tedy dojista pravidlem zákonným, že každý člen (jeder Genossenschafter), jenž ručí, jehož ručení trvá, i k repartici jest povinen, tedy i členové vystouplí, vyhostění, pokud v čas zrušení společ. doba promlčecí neuplynula (§§. 54., 73., 78.). Ručení členů, tudíž i souhrn těch, kdož dle něho ku příspěvkům po zákonu jsou povoláni, žádnou úmluvou společenstva se členem nemůže býti vyloučeno neb pozměněno, vždyť jedná se o ius cogens!

Řečený právní důvod repartice, jeho význam a účel řízení toho, v úplném uspokojení věřitelů spočívající (§. 68.), jsou důkazem, že při repartici nejedná se toliko o čistý vnitřní právní poměr společenstva ku členům, o akt autonomní; vypořádal-li se tudíž člen se společenstvem na základě poslední bilance, nemění skutečnost ta na povinnosti příslušných orgánů, stanoviti řadu k re-

partici povinných jen dle zákona (§. 53. 3.), praničeho. Ustanovení, že věřitelé, i když řízení rozvrhové zahájeno bylo, právům svým ze solidárního ručení členů vzešlým průchodu zjednati mohou (§§. 60. odst. 2. 3., 72), jest dokladem, že solidárně ručící členové jsou oněmi všemi (jeder) společníky, již k repartici jsou povinni.

Končíme závěrem, že stejnost účelu, právního důvodu a současnost realisace nároků věřitelských s řízením repartičním jsou příčinou, že nejen členové v čas zrušení společenstva k témuž fakticky příslušící, nýbrž i všicci členové vystouplí, vyhostění, jimž doba promlčecí neuplynula, k repartici jsou povinni, ať se společenstvem se vypořádali čili nic.[18])

Praktické případy.

Záznam práva zástavního za náhradní nároky okresních záložen hospodářských proti členům ředitelství a revidujícího výboru záložen těch dle §. 38. lit. c) knih. zákona nelze povoliti.

Žádost okresního výboru ve Falknově, aby podle výnosů zemského výboru pro království České ze dne 18. února 1903 č. 15669 a ze dne 12. března 1903 č. 24020 o výměru okresního výboru ve Falknově ze dne 21. března 1903 č. 600 povolen byl záznam práva zástavního za náhradní pohledávku okresní hospodářské záložny ve Falknově v částce 15.000 K na nemovitostech členů ředitelství a revidujícího výboru záložny té, byla usnesením c. k. okresního soudu ve Falknově ze dne 2. dubna č. 543/3 zamítnuta. Neboť třeba okresní záložny hospodářské, které byly v Čechách zákonem ze dne 30. června 1896 č. 56 zemsk. zák. zřízeny a jichž obor působnosti nyní zákonem ze dne 26. dubna 1900 č. 32 zemsk. zák. definitivně byl upraven, mají za účel, aby hospodářským zájmům malých statkářů napomáhaly, poskytujíce jim levného úvěru (§. 1.) a třeba kmenové jmění ejich bylo výslovně povahy veřejnoprávní (§. 2.), není tu přece se

[18]) Jinak Stross str. 261, Randa str. 318, jenž klade váhu na vypořádání se společníka se společ. na základě bilance dotyčného roku; Schulze Delitsch, Streitfragen str. 19. pokládá vypořádání se se společ. za vedlejší.

zřetelem na ostatní ustanovení cit. zákona při okresních záložnách hospodářských oněch náležitostí, za kterých by lze bylo povoliti podle §. 38. lit. c) knih. zák. záznam práva zástavního za náhradní pohledávku proti členům ředitelství a revidujícího výboru. Především jest jmění okresních záložen hospodářských vázáno na držení jistých předmětů berních (§. 3.), tudíž dle práva vlastnictvím majitelů těchto předmětů dle podílů jejich a není spravováno osobami v §. 38. lit. c) knih. zák. vypočtenými, jako státem, zemí nebo obcí, také není pod dozorem soudním, nýbrž správa jmění svěřena jest zvláštním a samostatným orgánům, ředitelství a výboru revidujícímu, kteří podle ustanovení §. 48. cit. zák. odpovídají všem účastníkům dohromady ze škody způsobené tím, že neplnili povinností svých. Tyto nároky náhradní prováděti se však mají pořadem práva a jest každé zakročení úřadu správního, třeba mu náleželo dle zákona právo dohlédací v té příčině vyloučeno. Z toho jde, že okresní výbor falknovský k této žádosti není vůbec legitimován.

Na rekurs okresního výboru ve Falknově změnil c. k. krajský soud v Chebu jako soud rekursní usnesením ze dne 4. června 1903 č. j. R. IX. 207./3.—1. usnesení knihovního soudu a žádaný záznam povolil.

Důvody: §. 38. lit. c) knih. zák. dopouští záznam ku dobytí práva zástavního na základě žádosti veřejných úřadů v případech, kdy tyto dle oboru působnosti své povolány jsou, aby zařídily z moci úřední zjištění právem zástavním nejen nároků státu a fondů a ústavů ve správě státní se nalézajících, ale i náhradních nároků těch ústavů, které jsou ve správě některé země neb obce. Zde se má k návrhu okresního výboru falknovského právem zástavním zjistiti pokladniční schodek 15.000 K okresní záložny hospodářské ve Falknově, za jehož úhradu odpovídají dle §. 48. zák. ze dne 30. června 1896 č. 56 zemského zák. členové ředitelství a revidujícího výboru. Náhled prvého soudce, že okresní výbor k žádosti není legitimován, hájiti se nedá. Neboť dle §. 1. cit. zák. mají okresní záložny hospodářské účel ten, aby hospodářským zájmům malých statkářů napomáhaly, poskytujíce jim levného úvěru, zvláště osobního; sledují tudíž nade vši pochybnost účel národohospodářský a nelze jim upříti ráz ústavu v zájmu veškerenstva zřízeného již z té příčiny, poněvadž se v §. 2. cit. zák. kmenovému jmění těchto záložen připisuje povaha veřejnoprávní a dle §. 57. vykonávají úřadové političtí státní dohled k nim. V tomto směru vyhověno tedy jest náležitostem §. 38. lit. c) knih. zák. stran přípustnosti záznamu náhradního nároku okresní hospodářské záložny proti

osobám v dotyčném návrhu jmenovaným a to tím spíše, jelikož nastala i další náležitost pro zajištění právem zástavním z moci úřední v tom směru, že jde o náhradní nárok ústavu, který sice není ve správě země, pokud se týče okresního výboru, k němuž však přece okresní výbor, okresní zástupitelství a v nejvyšší instanci zemský výbor a to prostřednictvím orgánů v §. 22. jmenovaných vykonávají dohled. Neboť dle §. 50. cit. zák. postavena jest okresní záložna hospodářská pod bezprostřední dohled výboru okresního, dle §. 53. jest okresnímu zástupitelství zůstaveno, aby o stavu okresní záložny hospodářské podal zemskému výboru zprávu a po případě návrhy učinil a dle §. 55. se koná ve vyšší instanci dohled zemským výborem, jemuž se dokonce vyhražuje právo, aby zvláštními zřízenci prováděl mimořádné revise, i jsou okresní záložny hospodářské povinny, předkládati prostřednictvím okresních výborů každoročně výboru zemskému zprávy o poměrech svých způsobem, který výbor zemský určí. Nastaly tudíž všechny náležitosti, které okresní výbor legitimují k návrhu ve smyslu §. 38. lit. c) knih. zák. Pakli konečně první soudce z ustanovení §. 48. cit. zák. dovozuje, že jím jest každé zakročení úřadu správního, ač mu dle zákona náleží právo dohlédací, vyloučeno, jest názor ten mylný, poněvadž předpis §. 38. lit. c) tr. zák. nerozlišuje mezi nároky, o nichž správní úřadové povoláni jsou rozhodovati, a nároky, o kterých rozhodovati jest jedině pořadem práva; ostatně povolení záznamu jakožto pouhého zjišťovacího prostředku se nedotýká otázky příslušnosti oněch úřadů, kterým rozhodovati jest o dotyčných nárocích náhradních.

Nejvyšší soud dovolacímu rekursu praenotátů vyhověl a usnesení prvého soudce obnovil, poněvadž podle ustanovení §. 48. zák. ze dne 26. dubna 1900 č. 32 zemsk. zák. náhradní nároky z odpovědnosti členů ředitelství a revidujícího výboru uplatňovati jest pořadem práva a z předpisů §§. 38. a 41. knih. zák. vyplývá nade vši pochybnost, že záznam práva zástavního dle §. 38. lit. c) knih. zák. povoliti lze jen pro nároky, které jsou předmětem dvorského dekretu ze dne 24. října 1806 č. 789. sb. z. s., totiž pro nároky, které se k soudnímu řízení nehodí, nýbrž ohledně kterých šetření a rozhodování náleží úřadům správním.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 9. září 1903 č. 12.915. L. K.

Úroky z kapitálu v pozemkové knize zjištěné přikázati dlužno z nejvyššího podání, třeba nebyly ani pohledávka ani úroky k rozvrhu přihlášeny.)* 1716.4

Rekursu jistého knihovního věřitele do rozvrhového usnesení c. k. okresního soudu v Tannwaldě ze dne 6. dubna 1903 č. j. E 704/2—18, pokud mu (bez udání důvodů) nebyly z nejvyššího podání přisouzeny za tři léta zadrželé 6% úroky pohledávky jeho, c. k. krajský soud v Liberci jako soud rekursní ze dne 2. května 1903 č. j. RV 55/3—22 vyhověl a rozvrhový výměr v ten rozum změnil, že na pohledávku tohoto věřitele mimo kapitál a útraty přikázal i 6% úroky za tři léta ode dne příklepu nazpět počítajíc. Důvody. Ač vysvítá jak z exekučních spisů tak i z knihovního výtahu, že byla stěžovateli povolena exekuce nuceným zřízením práva zástavního na prodanou nyní usedlost pro jeho vykonatelnou pohledávku se 6% úroky a že srovnale s tímto povolením proveden byl i knihovní vklad, nebyl při rozdělování nejvyššího podání za tuto usedlost docíleného proti předpisu §. 210. exek. ř. na tyto ze spisů i z pozemkové knihy patrné úroky vzat zřetel a nebyly úroky za poslední tři léta přede dnem příklepu zadrželé, ač požívají dle §. 216. č. 4. odst. 2. exek. ř. stejného pořadí s kapitálem, z nejvyššího podání přikázány. Třeba pak tyto úroky nebyly ani před rozvrhovým rokem přihlášeny, ani při něm účtovány, mělo se přece se zřetelem na přesné ustanovení §. 218. exek. ř. v řízení rozvrhovém k nim přihlížeti a to tím spíše, jelikož pozemkové knihy a z exekučních spisů na jevo jde, že jsou dle práva platné a žádný z účastníků to v pochybnost nebral. Vzhledem k tomu jeví se rekurs býti odůvodněným.

Nejvyšší soud dovolacímu rekursu pozdějšího věřitele knihovního, nyní zkráceného, místa nedal, odkázav na správné důvody rekursního soudu.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 27. května 1903 č. 7683. J. D.

---

*) Viz opačné rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 22. ledna 1902 čís 664., uveřejněné v Právníku 1902 na str. 612.

K otázce soudní příslušnosti ve sporech odpůrčích. Význam nabídky žalobce v žalobě, přijati za předmět sporu odpůrčího 1000 K.

A. podal u okresního soudu v Hořovicích na B. žalobu domáhající se uznání, že vydání dluhopisu na 9000 K a 1000 K se strany manželů C. na prospěch žalované B. a vklad práva zástavního podle téhož dluhopisu na nemovitostech manželů C. pro žalovanou B. vydobytý jest vůči vykonatelné pohledávce žalobcově per 1200 K s přísl. bezúčinným a nabídl se v žalobě za předmět sporu přijati 1000 K. Žalovaná B. vznesla při roku o žalobě této ustanoveném námitku soudní nepříslušnosti, odůvodňujíc ji tím, že má býti výslovena bezúčinnost právního jednání majícího majetkovou cenu 1000 K převyšující a to též vůči vykonatelné pohledávce žalobcově též 1000 K převyšující, následkem čehož projednávati sluší spor tento před sborovým soudem a navrhla, aby se o této nepříslušnosti odděleně jednalo.

Okresní soud v Hořovicích připustiv o této námitce soudní nepříslušnosti oddělené jednání po skončeném řízení námitku soudní nepříslušnosti usnesením ze dne 17. září 1901 č. j. CII 137/1—3 zamítl.

Důvody. Spory o bezúčinnost právního jednání nepatří k oněm, které dle §. 49. j. n. bez ohledu na cenu předmětu sporu před okresní soudy náležejí, ani k oněm, které dle §. 50. j. n. vyhraženy jsou sborovým soudům první instance a proto lze věcnou příslušnost dle §. 49. č. 1. a §. 50. j. n. posuzovati toliko dle ceny majetkového návrhu. V tomto sporu uznáno by bylo dle §. 411. c. ř. s. rozsudkem právomocně o bezúčinnosti právního jednání, avšak právní jednání nebylo by prohlášeno vůbec bezúčinným, nýbrž dle §. 28. odp. zákona jen potud, pokud jest toho zapotřebí k zaplacení žalobce. Pro příslušnost soudu rozhodna jest tedy cena nároku žalobcova na uznání bezúčinnosti smlouvy toliko oproti němu a poněvadž v tomto sporu nabízí se žalobce za předmět sporu přijati 1000 K, jeví se věcná příslušnost tohoto soudu v §. 49. čís. 1. a §. 59. j. n. odůvodněnou.

Stížnosti žalované do tohoto usnesení podané c. k. zemský soud v Praze jako soud rekursní nevyhověl a usnesení v odpor vzaté potvrdil, neboť ocenění nároku žalobního žalobcem na 1000 K tvoří majetkovou cenu tohoto nároku podle §§. 56. a 59. jur. nor., kterážto cena dle §. 410. c. ř. s. také v rozsudku konečném výrazu svého má dojíti a jejížto zaplacením žalovaná ihned závazku svého oproti žalobci může sproštěna býti. Okolnost, že pohledávka knihovní pro žalobce

zjištěná obnáší 1200 K, tedy více nežli 1000 K, nemá ve sporu tomto takového významu, že by již touto pohledávkou byla určena příslušnost soudu dle §. 49. čís. 1. a §. 50. jur. n.; vždyť žalobce nedomáhá se zaplacení nebo zjištění této pohledávky, nýbrž bezúčinnosti právního jednání žalované vzhledem na tuto svou pohledávku. Žaloba jeho jest tedy žalobou určovací (§. 56. odst. 2. jur. n.). Tímto označením majetkové ceny neb interesse na předmětu sporu žalobcem v žalobě nestaly se také obligatorní zákonné předpisy o příslušnosti soudní nijak illusorními, ježto ocenění to vyhovuje předpisům zákonným o příslušnosti soudní a jest tudíž pro soud dovolaný závazným (§. 60. posl. odst. jur. n.).

Ostatně dlužno poukázati k tomu, že okresní soudy mohou dle §. 49. č. 2. až 8. jur. n. příslušnými býti také pro spory ony, v nichž jde o obnosy větší než 500 zl. čili 1000 K a že také dle §. 104. jur. n. příslušnost jejich založena býti může, ovšem, pokud nejde o spory „výlučně“ sborovým soudům prvé stolice přikázané a že proto v případě tomto není proč pochybovati o příslušností okresního soudu.

Usnesení c. k. zemského soudu v Praze jako soudu rekursního ze dne 7. října 1901 č. j. R I. 302/1—5.*)

Dr. Stehlíček.

---

*) Poznámka zasílatele: Považuji rozhodnutí tato za nesprávná a sice z důvodů těchto:

1. Oprávnění žalobce k ocenění předmětu sporu jest pouze opatřením z nouze daným pro takové případy, v nichž cenu předmětu sporu nelze jinak bez obtíží určiti, práva tohoto nesmí býti použito k tomu, aby základní myšlenka zákonodárcova byla obcházena. (Srov. rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 21. června 1899 čís. 9333, Právník 1900 str. 674.)

2. Tohoto opatření z nouze nelze tu užiti, poněvadž zde majetkovou cenu předmětu sporu snadno a bez obtíží dle pouhých údajů žalobních lze zjistiti. Jde tu o konstatování bezúčinnosti vydání dluhopisu na 9000 K a 1000 K a následujícího na to vkladu práva zástavního za tyto pohledávky žalované 9000 K a 1000 K vůči pohledávce žalobcově per 1200 K.

Jest proto předmětem sporu podle §§. 29. a 30. zák. ze dne 16. března 1884 čís. 36. říš. zák. celé právní jednání manželů C., kterýmž listinu ku vkladu práva zástavního na 9000 K a 1000 K schopnou žalované vydali a následující na to vklad práva zástavního za 9000 K a 1000 K; právní jednání toto má cenu 1000 K převyšující. (Srv. rozhodnutí nejvyššího soudu ze dne 7. srpna 1899 čís. 3293, Právník 1901 str. 569.)

3. Předpis §u 410. c. ř. s. se na případ tento nehodí, poněvadž předpokládá právě, že jde o předmět, který nezáleží v obnosu peněžitém, zde však cenu předmětu sporného z údajů žalobních snadno určiti lze, jak pod čís. 2 uvedeno.

Jest císařské nařízení ze dne 27. října 1853 č. 228 ř. zák. dosud v platnosti?

Ku zmatečné stížnosti, podané státním zastupitelstvím k ochraně zákona po rozumu §. 33. tr. ř. vyslovil c. k. nejvyšší a kassační soud, že rozhodnutím c. k. kraj. soudu v Olomouci ze dne 17. září 1903,*) neuznávajícím další trvání cís. naříz. ze dne 27. října 1853,**) porušen byl zákon.

---

4. Že i výše pohledávky, vůči které bezúčinnost právního jednání vyslovena býti má, není lhostejnou, plyne z toho, že nejde tu o pouhý obnos 1000 K, jehož zaplacením by se žalovaná sporu zhostiti mohla. Vždyť žaloba žádá mimo vyslovení bezúčinnosti zmíněných právních jednání též za výrok, že žalovaná jest povinna trpěti, aby zavazené nemovitosti k cíli uspokojení žalobcovy pohledávky s příslušenstvím (tedy celé pohledávky žalobcovy per 1200 K s přísl. a nikoliv jen 1000 K) nucenou dražbou byly prodány a z nejvyššího podání obnos na tuto pohledávku žalobcovu s příslušenstvím (tedy opět na celou pohledávku žalobcovu per 1200 K s přísl., a nikoli pouze na obnos 1000 K v žalobě nabídnutý vypadající přikázán byl v pořadí před pohledávkami žalované per 9000 K a 1000 K s přísl.

Žalobce by mohl pak i přes to, že v žalobě se nabídl, za předmět sporu 1000 K přijati, podle rozsudku dle žaloby té vydaného vymáhati si z výtěžku dražby zavazených nemovitostí zaplacení celé své pohledávky 1200 K s přísl., aniž mu v tom předpis §. 104. c. ř. s., který se na případ tento ani nehodí, brániti může. Z toho patrno jest, že nejde tu o žalobu určovací, nýbrž o petit kondemmatorní, při kterém majetková cena předmětu sporu jest pro příslušnost soudní rozhodnou.

5. Dovolání se důvodů druhé stolice na §. 104. jurisd. n. jest zcela nepřípadné, poněvadž zde nejde o prorogatio fori, ježto žalovaná hned při prvním roku námitku nepříslušnosti soudní neučinila a tudíž prorogaci výslovně se opřela.

6. I žalované na tom musí záležeti, aby v případě, kdy o právní jednání cenu 1000 K mající, spor ten řešen byl soudem sborovým, a nemůže o toto dobrodiní zákona býti připravena libovolným oceněním předmětu sporu na 1000 K; to není vyváženo tvrzenou možností, obnos 1000 K složiti a sporu se zhostiti, zvláště uváží-li se případ, že by žalovaná si jista byla, že právní jednání, o jehož bezúčinnost se žaluje, jest zcela korrektní a není příčiny, aby placením obnosu 1000 K sporu o bezúčinnost právního jednání toho se vyhýbala.

*) Uveřejněno výše na str. 711.

**) Zní takto: Byl-li vojín od šikovatele aneb strážmistra dolů uražen osobou, podléhající soudu civilnímu tím způsobem, že tím po náhledu velitele nadaného právem k trestání a k udělování milosti čest stavu vojenského uražena byla, náleží na tohoto velitele, aby z povinnosti úřední zakročil u příslušného soudu o potrestání vinníka a za tím účelem úřadu důstojníka jako zastupitele pojmenoval, jemuž pak přísluší právo soukromého žalobce.

Důvody. V případě tomto dlužno čl. V. novelly k trest. zákonu ze dne 17. prosince 1862 č. 8. ř. z. z roku 1863 stranou nechati, což z toho vysvítá, že řečená novella předpisuje toliko úřední stíhání jistých přečinů a přestupků proti bezpečnosti cti. Třetí odstavec čl. V. novelly této jedná zejména toliko o přečinech proti bezpečnosti cti, jež se tresci dle §. 493. z. tr., a protož nelze se ho dovolávati, jednáli se o soukromou žalobu pro přestupek ublížení na cti. Než zmíněné cís. nařízení, mající do sebe moci zákonné, nebylo pozbaveno platnosti své ani trestním řádem ani čl. I. jeho uvoz. zákona. Jak již kassační soud ve svém plen. rozhodnutí ze dne 22. května 1890 č. 3461, č. sb. 1349 vyslovil a tolikéž obšírně vyložil, nesmí ku zmíněnému cís. nařízení hleděno býti jako k nějakému předpisu práva formálního, nýbrž jako k doplňku hmotného práva trestního, zejména §. 495., 496. a 530. z. tr. Předpis onen zajisté upravuje otázku, kohože dlužno pokládati za stranu uraženou, byl-li uražen vojín a v něm i čest stavu vojenského a komu že v případě takovém přísluší právo, o němž jedná §. 495. a 496. z. tr. žádati totiž za vyšetření a potrestání.

Otázka, má-li nějaký čin trestní stíhán býti z povinnosti úřední aneb toliko k žalobě soukromé, čili, jinými slovy, čí žalobu uznati sluší za oprávněnou žalobu strany uražené a která žaloba má tedy býti základem výroku odsuzujícího z příčiny porušení práva hmotného, tato otázka zajisté spadá v obor práva hmotného.

S předpisy podobnými shledáváme se též v §. 463., 497., 505., 524. a 525. z. tr., v §. 55. zák. ze dne 26. prosince 1895 č. 197 ř. z.; v zákoně ze dne 11. ledna 1897 č. 30. ř. z. a §. 36. zák. ze dne 6. ledna 1890 č. 19. ř. z., jakož i v §. 1. zák. ze dne 6. dubna 1870 č. 42. ř. zák.; tedy naskrze na poli práva hmotného. Proto také kassační soud ve svém rozhodnutí ze dne 16. ledna 1900 č. 525 č. sb. 2426 a ze dne 29. října 1901 č. 14.819 č. sb. 2669 vyslovil, že cís. naříz. ze dne 27. října 1853 č. 228 ř. z. i nadále trvá.

Ježto pak v případě, o nějž běží, návrh trestní podán byl u soudu příslušného velitelem, nadaným právem k trestání a udílení milosti ve lhůtě §. 530. z. tr. a ježto dle znění cís. naříz. ze dne 27. října 1853 zůstaviti se musí posouzení velitelově, byla-li v tom neb onom případě čest stavu vojenského uražena, nemůže nadále býti pochybnosti o tom, že tu byla obžaloba zákonem žádaná, třebas že vojín J. W. sám žaloby soukromé nebyl podal.

Příčina zmatku v č. 9. pís. c) §. 281. tr. ř. uvedeného, nebyla tedy rozsudkem první stolice nikterak dána, aniž naskytala se pro

stolici odvolací příčina k použití §. 477. tr. ř., pokud šlo o výrok odsuzující u obžalovaného H. C., jenž se z rozsudku nebyl odvolal.

Plenární rozhodnutí c. k. nejvyššího a kassačního soudu ze dne 3. listopadu 1903 č. 15.575. —r.

Literární zprávy.

Die Zwangsvollstreckung in Forderungen nach österreichischem Rechte. Von dr. Georg Petschek. Erster Theil. Wien 1901.

Spisovatel, jenž v časopisech právnických získal si již uznání čtenářstva, vystupuje tu s první částí obsáhlé monografie o exekuci v pohledávky, a to, co přináší, jest rovněž práce důkladná a zdařilá.

První tato část obsahuje mimo krátký úvod dvě kapitoly, z nichž prvá věnována jest podmínkám exekuce a druhá řízení zájemnému.

V kapitole prvé napřed vyložena jsou ustanovení o příslušnosti soudní. Potom následuje výklad o pohledávkách exekuci nepodrobených, ale spisovatel pro přílišnou různorodost a rozptýlenost látky obmezil se tu na rozbor nejhlavnějších sporných otázek, k nimž zákony ze dne 29. dubna 1873 č. 68 ř. z. a ze dne 26. května 1888 č. 75 ř. z. a čl. IX. č. 10 uvoz. zák. k ex. ř. daly podnět. V druhé větě §. 3. zákona z r. 1873 spatřuje definici a pokládá proto za ustanovení trvalé pouze ustanovení takové, při němž jeden nebo druhý znak tu vytčený se naskytuje. Tomu docela sluší přisvědčiti. S výkladem §. 3. však nelze se srovnati. Jakmile den splatnosti prošel, pohledávka mezdní dle textu přijatého bez rozdílu byla vydána exekuci. Obmezení pominuté nelze do zákona vnášeti pro to, že pominutí jeho nebylo přiměřené a chatrně bylo motivováno. §. 2. č. 6. exek. nov. z r. 1887 a §. 251. č. 7. ex. ř. obmezení způsobily, výklad systematický k němu vede. Důsledně musí býti pohledávka podle míry času, který ještě projde do nového terminu platebního, z exekuce vyloučena. Ale to důsledně rovněž bez rozdílu, byla-li pohledávka vymahána čili nic. Mínění, že změna v čl. IX. č. 10. ex. ř. nařízená nedotýká se mezdních pohledávek osob trvale neustanovených, že v příčině jich §. 7. č. 2. zák. z r. 1873 nezkrácenou má platnost, trefně jest obhájeno na základě slov „des sonst der Execution entzogenen Jahresbezuges“. Vyloživ dále, jak působí nedostatek některé podmínky processové, na konec spisovatel jedná o případech, kde za-

bavení vykonáno bylo ve formě nemístné, a kde zabavená pohledávka nepozůstává. V úvaze o případu posléze řečeném hlásí se k mínění, že publica fides knih veřejných chrání tolikéž exekvujícího věřitele, a platným dovozením obrací se proti Pferschemu a Ehrenzweigovi.

V kapitole druhé pojednáno nejprve o povolení zájmu a výkonu jeho. K otázce sporné, vyčítá-li §. 296. ex. ř. taxative, spisovatel přisvědčuje. Avšak permanentní výbor sněmovny poslanecké, jenž text nynější navrhl, patrně nepomýšlel na vyčtení taxativné. On podle zprávy své (Materialien II., str. 57) chtěl zahrnouti vůbec i pohledávky z jiných papírů, jež se (neprodávají, nýbrž) „vykonávají" („verwirklichen"), vyplácejí. S úmysly jeho docela srovnává se výklad, jejž podává Randa, „Beiträge zu Lehre vom Pfandrechte insbesondere an Werthpapieren", str. 8., a s tím výkladem dobře se snese i čl. XV. uv. zák. k ex. ř., jehož se spisovatel proti Piskovi právem dovolává. Souhlasiti dlužno se spisovatelem, že k zabavení vedle §. 296. náleží jen sepsání protokolu a odnětí papíru, nikoliv i složení papíru k soudu. Obojetný §. 3. min. nařízení ze dne 24. října 1897 č. 249 ř. z. podrobuje spisovatel ostré kritice, namítaje správně, že obligace, vybírají-li se úroky bez kuponův, zabavena býti může pouze a jedině platební zápovědí. Jednaje pak dále o §§. 294. a 320. ex. ř. doličuje, že k zabavení pohledávky hypothekární toliko knihovního vkladu potřebí jest, nikoliv i doručení platební zápovědi. V zajímavé úvaze o dluzích solidárních vyvozuje z naprosté neprakti-kability pravidla jinakého, že zabavení jejich dokonáno jest, jakmile jednomu dlužníku doručena byla zápověď platební, a podle ní že řídí se pořad práva zástavního.

Za výkladem o povolení a výkonu zabavení následuje výklad o účincích jeho. Spisovatel obšírně dokazuje, že zabavením vzniká pravé zástavní právo. Nepřipouští, že by vznikalo za všech okolností, tvrdí, že vznik jeho závisí na jistých podmínkách dalších, ale že i tu, kde nevznikne právo zástavní, nastane jakás zajatost („Verstrickung") pohledávky, dokud vrchnostenský úkon exekuční nebude zase zrušen. Vyšetřuje pak dopodrobna hmotné i processualné účinky, jimiž tento stav zajatosti se jeví. ukazuje, že zápovědi podle §. 294. ex. ř. vydané neodnímají platnosti jednáním protivným, a že jen účinky jednání takových obmezují se na dlužníka a nedotknou se pohánějícího věřitele. Vymáhající věřitel že nabude práva k účastenství při ochraně a vykonání pohledávky zabavené. Byla-li zabavena pohledávka hypothekární, že účastenství podzástavního věřitele v řízení dražebním nepočíná teprve, když edikt dražební jest vyhotoven, že mu sice nepřísluší všecka processní práva hypothekárnímu věřiteli přiřknutá, ale že může vykonávati všecka jeho

práva, jimiž má se chrániti právní jistota pohledávky zástavní, nikoli jen působiti k hospodářsky výhodnějšímu zpeněžení hypotheky. Kdyby věřitel hypothekární a věřitel podzástavní kroky svými ocitli se v rozporu, že vrch by podržela žádost, která právní sféry druhého neporušuje. Podobně spisovatel určuje do všech podrobností účastenské oprávnění vymahajícího věřitele, pro něhož zabavena jest pohledávka zjištěná zástavou movitou anebo nezjištěná. Připomenouti jest, že podle mínění jeho, platnými důvody obhájeného, vymahající věřitel zabavením pohledávky movitou zástavou zjištěné, nenabude práva podzástavního, ani uschováním zástavy té. Ku konci spisovatel pojednává o prohlašovací povinnosti poddlužníkově v §. 301. ex. ř. ustanovené a významu prohlášení od něho učiněných.

Spis jest plod bystrého a všestranného studia a prospěje nauce značnou měrou. Líčení jest místy poněkud široké, ale všude jasné a pěkně se čte. Jen tu a tam vyskytují se obrazy, které jsou až příliš plastické, tak když nárok jistý odrazí se od zákonného ustanovení, když exekuce přitiskla by právo jisté ke zdi a pod.

Mnohý čtenář pohřešovati bude zevrubnější přehled obsahu, nebo v paragrafech, které zabírají 50 i více stran, jednotlivé věci zdlouha se hledají. Spisovatel velmi by posloužil monografii své, kdyby při jejím ukončení zevrubný seznam takový připojil. S.

Denník.

Vyznamenání. Členy České Akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění byli z kruhů právnických zvoleni: univ. prof. Dr. Albín Bráf za řádného člena, professor na české technice Dr. František Fiedler za mimořádného člena soukr. docent Dr. Karel Kadlec za člena dopisujícího.

Knihopis. „Příspěvky o českých překladech pořízených v souvislosti s kodifikací rakouského práva civilního" jest titul pojednání prof. Dra. Josefa Stupeckého, uveřejněného v „Časopisu musea král. Českého" ročníku 77. a 78., jež vydáno právě u Bursíka a Kohouta jako zvláštní otisk. Bližší zprávu o obsahu této obzvláště zajímavé práce přineseme v jednom z nejbliže příštích sešitů. — Ve Vídeňské sbírce státovědeckých studií (Wiener staatswissenschaftliche Studien) pořádané prof. Bernatzikem a Philippovichem vyšlo jako I. sešit pátého svazku německé zpracování spisu prof.

Dr. Cyrila Horáčka o výměnku, pod titulem „Das Ausgedinge Eine agrarpolitische Studie mit besonderer Berücksichtigung der böhmischen Länder". (Nakl. Franz Deuticke ve Vídni a Lipsku.) — Soukr. docent a náměstek vrchního stát. zástupce Dr. August Miřička vydal svůj spis „o formách trestné viny a jich úpravě zákonné" ve zpracování německém nákladem C. L. Hirschfelda v Lipsku pod titulem „die Formen der Strafschuld und ihre gesetzliche Regelung."

Spolek českých právníků „Všehrd" podle výroční zprávy za správní rok 1902—1903 měl 14 (žijících) členů čestných, 32 zakládajících, 63 přispívajících a 278 činných. Ve členských schůzích konáno deset odborných přednášek, jeden večer věnován diskussi o praktických případech. V létě pořádány tři jazykové kroužky anglické. Přírost knihovny převyšoval léta poslední a sestaven nový odborný katalog. Jednací řád výboru znova přepracován, přijat podrobný řád knihovnický a přesný řád pokladniční. Z Randova fondu rozděleno 66 nemajetným členům 73 knih resp. lithografií v ceně 381·59 K, ze Všehrdova fondu přikročeno k vydávání českého překladu Ehebergovy Finanční vědy; překladu pořizovaného Drem J. E. Salabou vyšlo posud 6 sešitů. Mimo to rozšířením účelu fondu Všehrdova přikročeno též k vydávání lithografií některých universitních přednášek, jež bude napříště vesměs ve spolku „Všehrd" soustředěno. — Zpráva účetní vykazuje v Randově fondu příjmů 4106·85 K, vydajů 1573·65 K, ve Všehrdově fondu příjmů 6979·85 K, vydajů 4455·85 K, ve jmění vydajném příjmů 3304·99 K, vydajů 2706·90 K.

Z výboru advokátní komory v království Českém. (Úřední zpráva.) Řádná schůze výboru konala se dne 28. listopadu 1903 za předsednictví presidenta dra. Tragy-ho u přítomnosti 17 členů. — K oznámení advokáta, že soud bez ohledu na výkaz plné moci doručuje vyřízení soudní přímo stranám, podána stížnost k příslušnému soudu krajskému. — O návrhu Moravské komory advokátní, aby založen byl ústřední orgán publicistický pro zájmy stavovské, usneseno předem vyčkati rozhodnutí stálé delegace rakouských komor advokátních a zvoleno komité, by vzalo způsob uveřejňování odborných zpráv a otázek stavovských po případě vydávání zvláštního Věstníku komory v úvahu. — V případě, kde soud neoprávněně vyhrožoval advokátu pokutou, usneseno vzhledem k odmítavému stanovisku c. k. vrchního soudu zemského dovolati se odpomoci u c. k. ministerstva spravedlnosti. — Usneseno požádati c. k. místodržitelství, aby neschvalovalo stanov spolků obchodnických, pokud tyto za účelem vymáhání pohledávek členů svých

zasahují v oprávnění advokátské. — Vzhledem ke způsobu, jakým soudové výmazy starých závad knihovních provádějí, usneseno podati opětnou žádost k c. k. ministerstvu spravedlnosti, aby další tento postup zamezilo. — Prozatímním substitutem zemřelého dra. Edvarda Brzoráda, advokáta v Německém Brodě ustanoven dr. Bedřich Zlonický, advokát v Dolních Kralovicích. — Mimo to vyřízeno 50 drobných záležitostí.

§. 80. exek. řádu našeho zavdal podnět k tomu, že sobě obchodní komora ve Frankfurtě n. M. ve své výroční zprávě stěžuje, že rozsudky v Německu vynesené u nás v mnohých případech nejsou vykonatelné, čímž trpí vzájemný obchod obou zemí. Jsou totiž dle §. 80. exek. ř. odst. 2. nálezy v cizozemsku a tudíž také v Německu vynesené u nás vykonatelné (mimo jiné náležitosti) jen tenkrát, když obsílka byla žalovanému dodána do vlastních rukou. Doručení dle předpisů §. 104. c. s. řádu tedy nestačí, nestačí ani uložení na poště ani u obecního starosty a oznámení takového uložení písemním ohlášením na dveřích přibitým. Z toho vyvozuje jmenovaná komora obchodní, že zlomyslnému dlužníku jest snadno učiniti skutečné doručení do jeho vlastních rukou nemožným tím, že na čas odjede neb jinak se ukryje atd. Proto komora žádá říšského kancléře německého, aby se zasadil o změnu zákona ve směru tom, aby ku vykonání exekuce německých rozsudků v Rakousku a naopak rakouských v Německu nebylo třeba doručení první obsílky do vlastních rukou žalovaného, nýbrž aby i tu stačily zákonem v tuzemsku přípustné náhrady doručení do vlastních rukou, jak vypsány jsou v §. 104. našeho soudního řádu, — jak toho vyžaduje živý právní styk obyvatelstva obou říší. (Zeitschf. f. Socialwissenschaft, seš. 8. a 9. ai 1903.)

K odstranění nedostatků řízení správního. Ministerstvo vnitra vydalo dnem 1. listopadu 1903 č. 11.153. zvláštní výnos směřující k částečnému odstranění některých nedostatků v řízení správním. Ve výnose dotčeném se praví, že během času vyskytly se četné nedostatky a nesrovnalosti a na jich odstranění pronesena přání, jichž oprávnění nedá se popříti a na něž i před zákonnou úpravou řízení administrativního lze vzíti zřetele.

Zvláště bylo žádáno, aby strana před vydáním rozhodnutí vždycky byla slyšena; aby každé úřední rozhodnutí opatřeno bylo důvody a aby straně přiznáno bylo právo nahlédnouti do spisů; konečně aby všecka předvolání a jinaká vyrozumění a vyřízení, která určena jsou pro strany právním zástupcem zastoupené, tomuto byla dodána. Vzhledem k tomu ukládá řečený výnos podřízeným úřadům politickým, aby přáním stran

vůbec a v uvedených směrech zvlášť vstříc se přicházelo, pokud by se to ovšem s předpisy zákonnými a ohledy veřejnými dalo srovnati.

V jednotlivostech poukazuje se na tato stanoviska:

Ve všech jednáních, při nichž dle povahy věci slyšení stran přichází v úvahu, budiž stranám v čas dána úplná příležitost k obšírnému vyjádření se.

Po rozumu pravidla obsaženého v §u 92. úřední instrukce pro okresní úřady ze dne 17. března 1855 č. 52. ř. z., nechť politické úřady všemožně k tomu hledí, aby svá rozhodnutí věcně a důkladně odůvodnily. Zvláště buďtež při všech rozhodnutích majících za předmět nároky právní, důvody rozhodovací tím spíše udány, ježto opomenutí takového odůvodnění podstatný nedostatek řízení tenkráte může způsobiti, bylo-li tím straně zabráněno v právu svém se hájiti. Avšak i v takových záležitostech, v nichž úřadové rozhodují úplně dle volného uvážení, jest žádoucí pokud možno nejvíce šetřiti pravidla právě uvedeného vždy tenkráte, když žádost strany jest zamítnuta anebo jsou rozhodnutím dotčeny zájmy stran jiných.

Co se týče nahlédnutí do spisů, tož pozůstává zákonný předpis, že stranám může býti dovoleno, nahlédnouti do těch spisů, jichž obsah znáti jest jim nutno. Tohoto předpisu, jenž volné úvaze úřadů nechává úplnou vůli, sluší tím způsobem uvážiti, jenž vyhovuje potřebám doby přítomné. Nahlédnutí do spisů sluší tudíž povoliti, pokud veřejné ohledy na první pohled tomu nevadí a pokud nemají třetí osoby oprávněného nároku, aby obsah dotčených spisů zůstal tajným.

Zmocnila-li konečně některá strana generální nebo speciální plnou mocí právního zástupce, by přijímal doručení, nechť doručení v dotčeném případu pro stranu určená dodají se oprávněnému zástupci, leda že by bezprostřední styk se stranou tou z veřejných ohledů byl nutným.

Konečně vybízí dotčený výnos nižší úřady politické k úřednímu jednání pokud možno urychlenému a to nejen v tom směru, aby jednotlivé kusy byly co možno brzy vyřízeny, nýbrž aby při všech úředních jednáních již předem vzat byl náležitý zřetel na co možno jednoduché a rychlé konečné projednání jejich.

Provádění důkazu dle §. 135. tr. ř. (zkoumání rukopisů). Manželé J. a S. M. byvše soukromníkem J. K. žalováni o zaplacení směnek dto. 9. srpna 1900 na 3000 K, dto. 9. srpna 1900 na 1800 K (značka spisů Cw 9/1) a dto. 19. srpna 1900 (Cw 11/1) na 1800 K a dto. 19. srpna 1900 taktéž na 1800 K popřeli pravost svých podpisů na těchto směnkách. Svědek F. K. tvrdil pod přísahou,

že manželé J. a S. M. jemu z ochoty sporné směnky spolupodepsali a že mu celkem asi 10 takových směnek in bianco vystavili, naproti tomu manželé J. a S. M. tvrdili, že toliko dvě směnky podepsali, že však tyto pravé směnky mezi spornými se nenacházejí. Proveden důkaz znalci; material srovnávací tvořily soudní spisy a sice podpis manželů na plné moci, lístcích doručných, protokole jednacím a korrespondenční lístek spolužalovaného manžela J. M. dto. 24. září 1900 (vesměs tedy material z doby pozdější, než kdy sporné směnky podepsány byly). Podpis J. M. na směnkách psán byl latinkou, korrespondenční lístek však kurrentkou. Zdání znalců písma znělo v ten smysl, že podpisy na směnkách ze sporu Cw 9/1 nejsou totožné s podpisy materiálu srovnávacího, stejně vyznělo zdání i stran jedné směnky ze sporu Cw 11/1, v příčině druhé však prohlásili znalci písma, že s určitostí říci nemohou, zda-li podpisy manželů J. a S. M. jsou pravé.

Jelikož pak proti svědkovi F. K. zavedeno bylo vyšetřování pro zločin podvodu, bylo pak řízení ve sporech směnečných přerušeno. Během vyšetřování trestního vyžádáno opětně zdání znalců písma; kromě shora uvedených 4 směnek, byly znalcům ještě další 3 směnky obsahující podpisy manželů J. a S. M. předloženy; i pravost těchto podpisů byla popřena. Material srovnávací byl týž jako ve sporech směnečných, kromě toho též dopisy a podpisy manželů J. a S. M. z doby před podpisem směnek a sice nejstarší z roku 1899, jakož i ukázky písma manželů J. a S. M. a nepochybně pravé spisy obviněného F. K.

Zkoumání provedeno lupou, mikroskopem, chemicky a skioptikem. Znalcům položeny otázky: jsou-li podpisy manželů J. a S. M. pravé; 2. dokáže-li se falšování, budiž odpověděno, zda falšoval F. K. či třetí osoba; 3. směnky buďtež mezi sebou porovnávány. Podotčeno budiž ihned, že J. M. písmeno „k“ v jeho podpisu na konci slova se vyskytující psával před podpisem směnek jinak než po podpisu.

Znalci změnili po provedeném zkoumání závažně své zdání a odůvodnili změnu tím, že nyní prováděli zkoumání podrobně lupou a mikroskopem a že měli po ruce hojný material srovnávací. I zjistili, že při pěti směnkách podpisy manželů J. a S. M., když směnky na sebe se položili na okno, úplně se kryly, což utvrdilo v nich přesvědčení, že podpisy dle jednoho vzoru na okně inkoustem byly okopírovány. Vzorem byla směnka dto. 9. srpna 1900 na 3000 K ze sporu Cw 9/1, jedna směnka ze sporu Cw 11/1 dto. 19. srpna 1900 na 1800 K též za pravou uznána; za pravé uznané směnky se v podpisech manželů J. a S. M. nekryly. Ostatní směnky prohlášeny za nepravé, byvše dle vzoru pravé směnky na okně okresleny, což dokazovalo tře-

savé, bázlivé a nejisté písmo, úkaz to zvlášť při mikroskopickém zkoumání jasně znatelný. Okreslování dělo se inkoustem, neboť na papíru žádná změna, žádný okres tužkou neshledán a taktéž nebylo stopy po radování, což by při mikroskopické zkoušce se objevilo. Pachatel nemohl písmo také tak odstíniti, jak original ukazoval, poněvadž přes papír mu to dělalo obtíže.

Při líčení porotním znalci písma pak skioptikem ukázali podstatné a nápadné rozdíly pravých a falšovaných podpisů projektováním světlých obrazů, při čemž podpisy 25krát byly zvětšeny a prokázáno, že podpisy směnek falešných se kryly.*)

Chemická zkouška ukázala, že směnky psány byly dvojím inkoustem, jež označujeme písmenami a) b); kontext a podpis F. K. na pěti směnkách inkoustem a), podpis J. a S. M. na všech směnkách inkoustem b) a podpis F. K. na dvou směnkách týmž inkoustem b).

Dr. Glos.

Kolkování legalisace žádostí tabulárních. C. k. ministerstvo financí sdělilo výnosem ze dne 15. října 1903 č. 64026 se všemi úřady finančními, že po rozumu §. 31. všeob. zákona knihovního ze dne 25. července 1871 č. 95 ř. z. potřebné legalisace tabulárních žádostí, jež dle §. 32. odst. 2. téhož zákona obsahují vkladné prohlášení, podléhají kolkovým poplatkům stanoveným pro ověřování podpisů na knihovních listinách zákonem ze dne 25. července 1871 č. 1. ř. z. ex 1872.

Egypt jako kolébka práva antického. Jakož vzdělání lidstva vůbec není dílem toliko jediného národa, nýbrž výsledkem práce věků a mnohých národů, kteří se v úlohách kulturních vystřídali, podobně zdá se tomu tak být nejen pokud se uctívání božstva týče — ale také pokud se týče vývoje práva. Třeba římský národ nejvíce se přičinil, aby vybudoval mohutnou budovu práva, přece sám nestavěl ze základů, které byl jedině on sám položil.

Ukázal již zvěčnělý professor Hoffmann, jehož paměť se v těchto dnech ve Vídni světila, souvislost starého římského práva s právem hellenským ve svých „Beiträge zur Geschichte des griechischen und roemischen R.“, pojednav zejména o vlivu práva

---

*) Pozn. zas. O užití fotografie, obrazů světelných a účelnosti demonstrací v soudní síni pojednává podrobně F. Paul: Handbuch der kriminalistischen Photographie. Vylíčený případ dokazuje jasně potřebu, by v oboru soudním všech pokroků v oborech jiných prakticky se užilo. Ostatně náklady v tomto případě byly nepatrné.

řeckého na zákony XII. desk. Nyní zdá se, že bohatým pramenem práva ve starém věku byl Egypt se svou tisíciletou historii — a to sice nejen pro Atheny, jimž Solon dal zákony, jichž vzory spatřil asi na svých cestách po Egyptě, ale též pro stát římský, jenž k tomu byl povolán, aby pro vývoj práva více učinil — než snad všichni ostatní národové Evropy dohromady. Aby dokázal, že velkým učitelem antických národů byl Egypt, v úkol ten uvázal se M. Revillont v knize zvané „Précis du droit egyptien comparé aux autres droits de l' antiquité," o níž podává zprávu M. G. Platon v „Revue critique de legislation et de jurisprudence." Revillont seznává, že právo egyptské účinkovalo na Řím nejen prostředně z krze Atheny — ale i spůsobem přímým. Za doklad uvádí R., že primitivní zákony králi Numovi připsané, pokud jejich podrobnosti jsou vůbec známy, jeví se jako kopie práva egyptského z doby Amonienské. Právo dvanácti desk, pokud nepochází ze Solona, vyňato jest ze zákona egyptského krále Amasise. Ústav censu římského jest dle R. obdobou pětiletého cenění zavedeného též králem Amasisem. I v právu soukromém dle R. mnohé jsou obdoby mezi právem římským a Egyptským. Tak ústav mancipace římské — třeba s odchylkami formálními — nalézá se též v právu egyptském; rovněž ústav sňatku per coemptionem a vůbec všechny ústavy, jichž jádrem jest mancipace, dále volnější forma sňatku bez manus mariti atd.

Rozumí se, že netroufáme sobě nikterakž zkoumati správnost a odůvodněnost takových výkladů, ponechávajíce to odborníkům; přece však měli jsme za to, že slušno na to upozorniti jako na vzácný příspěvek k dějinám kulturním, jež nás učí, že ani národ římský není s to, aby v historii práva a vzdělání vůbec byl vydáván za jediný národ „vyvolený" — což teprv národové ostatní, kteří takměř veškeré svoje vzdělání teprv brali a vzali z Italie a od národů romanských.

Uherský návrh zákona v příčině převzetí obchodu.

Dle §u 20. uherského zákona obchodního jest nástupce v závodu věřitelům závodu osobně zavázán, když dluhy závodní převzal. Dle převládající praxe práva rakouského jest jim zavázán, ohlásil-li jim převzetí závodu i obchodních dluhů. Tuto zásadu takřka na veskrz má prolomiti návrh zákona, předložený sněmovně uherské. Dle §u 1. tohoto návrhu má ručiti kontraktní přejímatel závodu za všechny závazky téhož, kteréž při přejímání znal, nebo při pečlivosti řádného kupce znáti mohl. Vyjmut jest jen případ koupě závodu během konkursního řízení. Kdož závod převzal od svého manžela, od ascen-

dentů neb descendentů a jiných tam jmenovaných blízkých příbuzných, dle §u 2. návrhu ručí za passiva závodu vůbec i bez obmezení §em 1. stanoveného. Byl-li závod přenesen jen částečně, zůstaveno jest soudcovskému uvážení a rozhodnutí, jak dalece se jedná o převod závodu a pokud přejímatel ručiti má také za závodní dluhy. — Návrh tento čelí proti úskočnému postupování jmění závodu na škodu závodních věřitelů a jest mnohem radikálnější, než jakýkoliv zákon odpůrčí, poněvadž dopouští ve většině případů ihned přímo vymáhati závodního dluhu na tom, kdož aktiva závodu převzal. Praví-li tedy § 1. návrhu: kdo přejímá obchodní závod smlouvou atd., sluší pod tím rozuměti jak v §u 1. tak v §u 2.: kdo přejímá aktiva obchodního závodu — což v návrhu nezdá se nám býti dosti jasně řečeno; leč vyrozumívá se to z §u 3., jenž zůstavuje rozhodnutí soudce, aby určil, když do závodu patřící jmění nebylo zcela převzato, za kterou část závodních dluhů má nástupce ručiti. Zásadně nemůžeme tomuto návrhu odepříti souhlasu, neboť postupování aktiv závodu bez passiv nemá se jsouc zhusta nereelním připouštěti. Také jest, bohužel, pravda, že odpůrčí žaloby z pravidla na tyto postupy nestačí nebo přijdou — pozdě.

Association littéraire et artistique internationale, světové to sdružení k účelu mezinárodní ochrany autorského práva, založené r. 1878 v Paříži, z něhož vzešel svého času podnět ku vzniku konvence Bernské, konalo v září t. r. dvacátý pátý svůj kongres ve Weimaru. Předmětem jednání byla zejména zamýšlená revise konvence Bernské, ve kterémžto směru ve zvláštních resolucích poukázáno na otázky, určité úpravy vyžadující. Tak zejména vyslovil se kongres ve prospěch propůjčení resp. rozšíření ochrany děl architektonických, děl fotografických, děl uměleckých (třebas na výrobcích průmyslových), dále pro zúžení výjimky stanovící dovolenost reprodukce hudebních skladeb přístroji mechanickými a pro intensivnější potlačení mezinárodního patisku. Mezi otázkami, jež odporučeny bližší úvaze, jest zejména též ochrana duševního „vlastnictví" s hlediska umění divadelního, jakož i ochrana práce ryze historické a kritické.

Ještě několik slov k otázce, může-li se v stanovách společenstva platně ustanoviti, že ztráta vlastním jměním jeho neuhražená rozvrhne se na jednotlivé členy.

Napsal prof. dr. J. Stupecký.

V rozpravě vytištěné svrchu na str. 477. a násl. přisvědčil jsem k této otázce. Mínění mé zavrhl slovutný učitel můj pan dvorní rada prof. dr. ryt. Randa stručně se ho dotýkaje v novém vydání svého díla „Soukromé obchodní právo rakouské“ na str. 102. pozn. 100[b] a na str. 193. „Obšírným spůsobem vyvrací“ je — jak napřed již ohlásil v „Právnických rozhledech“ V. str. 20. pozn. 2. — pan soudní sekretář Bílý na předcházejících str. 805. a násl. Já při svém mínění trvám i chci k jeho obhájení připojiti některé poznámky.

Podle §. 11. zák. o spol smlouva společenstevní smí se odchýliti od ustanovení zákona jen v těch kusech, při nichž výslovně to jest dopuštěno. Od ustanovení zákona odchyluje se smlouva, kteráž ustanovuje o něčem jinak, než o tom ustanovil zákon. Obsahuje-li smlouva, co v zákoně není, avšak jednotlivým ustanovením jeho neodporuje, platnosti jejich neujímá, mohlo by se o ní tak říci jediné, kdyby zpořádání zákona po stránce dotčené bylo a mělo býti úplné. Ale v zákoně o společenstvech právní poměr členů mezi sebou není zpořádán takovým spůsobem úplným. To jest patrné. Postačí ukázati na §. 5., jenž vyhledává, aby smlouva společenstevní ustanovila o věcech poměru tohoto, jichž zákon dokonce neupravil.[1])

---

[1]) Správně dí Piętak, O towarzystwach zarobkovych i gospodarczych (1874) str. 151.: W ogóle jest stosunek osnowy statutów do postanowień ustawy trojaki. Uregulowanie niektórych stosunków wewnętrznych pozostawia

Novota ve stanovách není tedy již i odchylkou od zákona. Jde-li o platnost ustanovení statutových, spíše jen tázati se jest, zdaliž ustanovení zákonná, kteráž odchylky nedopouštějí, jsou zůstavena ve své platnosti, zdali platnost některého ustanovení takového nebyla by vyloučena.

I tážu se, která ustanovení zákonná neobdržela by podle stanov, o nichž se jedná, platnosti své? Byli by snad členové věřitelům právi za jiných podmínek, než §. 53. vyměřuje? Zajisté nikoliv. Nemělo by snad řízení rozvrhovací v §§. 61.—71. předepsané žádného místa? Či mělo by podobu jinou? Nikoliv. Usnesením valné hromady, jímž ztráta rozdělí se na členy, řízení rozvrhovací se nevylučuje. Toto jest ustanoveno pro případnost konkursu (§. 61.) a případnost, kde konkurs z příčin §. 66. konk. ř. nemůže býti zahájen (§. 69.), a v těch případnostech, kdyby nastaly, musilo by se zavésti a provésti, jak v zákoně jest předepsáno.

Arci, možná, že konkurs bude odvrácen, kde by jinak k němu bylo došlo. Odvrácen býti nemusí. Neboť o rozdělení ztráty musí se valná hromada usnésti[2]), a členové musí s úhradu její být a skutečně ji uhraditi, aby společenstvo mohlo platiti a nebylo dohnáno ke konkursu. Ale, může-li konkurs býti odvrácen, tím přece neobmezuje se platnost předpisův o řízení rozvrhovacím a závaznosti členské naproti věřitelům.[3])

ustawa w zupełności towarzystwom do woli i sama nie zawiera w tej mierze żadnych postanowień. Inne stosunki wewnętrzne mogą być wprawdzie w statucie dowolnie unormowane i co do nich są przedewszystkiem postanowienia statuta rozstrygającemi, a odnośne przepisy ustawy mają tylko subsydiarne zastosowanie . . . Pod względem niektórych stosunków wewnętrznych zawiera wreszcie ustawa bezwzględnie obowiązujące przepisy; stosunki te nie mogą być tedy w statucie odmiennie unormowane . . .

[2]) Předpis stanov, který by zůstavil představenstvu ztrátu na členy rozděliti, ovšem by nebyl platný. Podle §. 27. zák. o spol. usnesení o rozdělení zisku přísluší valné hromadě a tudy patrně tolikéž usnesení o rozdělení ztráty. (Vládní osn. nového zákona jmenuje v § 28. již i snesení o úhradě ztráty. Prv. také §. 10 něm. zák. ze dne 4. července 1868 a §. 41, nyní 43, nového zák. ze dne 1. května 1889.) A v tom kuse paragraf ten odchylky nepřipouští.

[3]) Pan sekr. Bílý v Právn. rozhledech str. 30. míní, že „pochod zákonem předem přesně stanovený“ nemůže býti „vsunutím nového pramene příjmu přerušován a od vůle valné hromady odvislým učiněn“, že „realisace subsidiérní závaznosti zaručovací“ nemůže býti „dle vůle valné hromady oddalována oproti předpisům §§. 53., 76.“ Podle toho, kdyby společenstvo utrpělo ztrátu, která převyšuje jmění jeho, a kteřísi lidumilové, chtějíce zachrá-

Jakož pak usnesení valné hromady, jímž ztráta rozděluje se na členy, rozvrhovacího řízení nevylučuje, nelze též v rozdělení takovém spatřovati anticipované řízení rozvrhovací. Ani o možném zdvojnásobení téhož řízení nelze mluviti. Rozdíl od řízení rozvrhovacího není pouze ten, že činné společenstvo, když se uhražení podaří, dále trvati může, kdežto při zrušení společenstva o tom řeči není. Rozdíly, které jsem (na str. 489. a násl.) vytkl,[4]) přece jsou a jsou, myslím, právně významné. Nejsou jediné.[5])

---

niti členstvo před konkursem společenstva, poskytli tomuto darem sumu k úhradě schodku potřebnou — případnosti podobné se udály — společenstvo nemohlo by dar ten přijmouti!

[4]) Pravil jsem tu, že v řízení rozvrhovacím představenstvo jest povinno vymáhati příspěvky na jednotlivé členy rozpočtené i platiti věřitelům nezaplaceným a členům, jimž vzešly nároky postihové, ale když valná hromada rozdělí ztrátu na členy a uloží jim příplatky, že představenstvo není povinno užiti peněz vybraných k zaplacení věřitelů, že předlužení odstraní se taktéž novými aktivy. Pan sekr. Bílý oproti tomu svrchu na str. 812 upozorňuje, „že jmění z příplatků nově nabyté jest věřitelstvu ipso iure zavazeno a společenstvo povinno účelu tomu je přivésti.“ Čta to, nemohl jsem se ubrániti pochybnosti, zdali p. spisovatel opravdu nerozumí slovům mým. Srozumitelná, zdá se mi, jsou. Pro všecko vysvětluji, že představenstvo může peníze, jichž nepotřebuje na platy dospívající, na př. uložiti v některé bance nebo je rozpůjčiti, zkrátka užiti jich tak, jako kterýchkoli jiných svých peněz a může tudy rovněž spokojiti se, když člen, jenž za to má, uhradí příplatek sobě uložený směnkou nebo jej zjistí na své usedlosti. Pokud schodek dřívější nebyl odstraněn uplacením dluhův, taková nová aktiva jej vyvažují. Praví-li p. spisovatel dále, „že i faktické poměry, jakéž zavládnou při společenstvu, jež nemůže ani svým jměním vzešlou ztrátu uhraditi, jsou dokladem, že věřitelstvo o zaplacení všemožně usilující získání nových aktiv (mimo příplatky) ani nevyčká“, sluší připamatovati, že nejednou již členové společenstva (nebo také jen členové představenstva, jež ztrátu zavinilo) uhradili schodek příspěvky složenými neb upsanými, a hromadné vypovídání a vybírání vkladů přestalo takřka rázem.

[5]) Pan sekr. Bílý míní svrchu na str. 811, že jde „o svémocné vytvoření zvláštní repartice, jež toliko v tom se zákonnou repartici se shoduje, že zřídlo její spočívá v ručení členstva.“ Nikoliv, „zřídlo“ takového rozdělení ztráty není ručení členů. Ono se zakládá jediné na jejich uhražovací povinnosti naproti společenstvu, i nemůže býti řeči o nijaké „kombinaci závaznosti úhradní a závaznosti zaručovací“. A poněvadž jest to repartice docela jiná, ovšem se od „zákonné repartice“ t. j. od repartice ustanovené v §§ 61.—71. zák. o spol. „různí nedostatkem zákonných předpokladů existenci její podmiňujících“. Tvrzení, že „při společenstvu v činnosti se nalézajícím, pro spravedlivou stejnoměrnou repartici pevná finanční base vůbec není“, jest naprosto liché. Stanovy musí (§ 5 č. 6. zák. o spol.) přece obsahovati „zásady, podle

Rozdělení řečené nemůže se vykonati ve formách řízení rozvrhovacího. Ale také z toho nic nenásleduje proti němu. V řízení rozvrhovacím má se rozpočet příspěvkový předložiti k soudnímu potvrzení, jestliže členové odpírají placení nebo s ním prodlévají (§. 61. zák. o spol.) Soud vyslyší pak námitky jednotlivých členův, vyšetří dotčené poměry, pokud toho jest potřebí k předběžnému posouzení námitek těch (§. 63.), a po náležité opravě rozpočet potvrdí (§. 64.). Na základě rozpočtu potvrzeného mohou se příspěvky vyměřené dobývati exekucí (§§. 64., 65.), ale těm, kdož vloženými příspěvky cítí se stíženy, volno jest, rozpočet potvrzený žalobou v odpor vzíti (§. 66.). Uloží-li valná hromada příspěvky k úhradě schodku, soudní potvrzení rozvrhu takového místa nemá. Jestliže členové někteří placení odeprou nebo s ním budou prodlévati, představenstvo musí je žalovati. Ono dojde titule exekučního nikoli po předběžném posouzení námitek učiněných, nýbrž teprva po úplném jich projednání a konečném o nich rozhodnutí. Zvláštních ochran, jimiž jsou opatřeni v řízení rozvrhovacím, členové tu tedy ovšem nepožívají, ale také jich nikterak nepotřebují. Ochrana jejich jest účinnější.

Pan sekr. Bílý dovozuje, že ustanovení, o něž jest spor, nedá se srovnati s §. 5. č. 5 zák. o spol. Jest to námitka nová. Neosvědčil jsem dostatečné mohutnosti kombinační řka na str. 481, že nevím, který jiný paragraf mohl by vůbec ještě býti uveden proti témuž ustanovení.

Krátce a jasně řečeno, p. sekr. Bílý usuzuje takto. Výška závodního podílu musí býti ve smlouvě společenstevní ustanovena a musí býti pro všecky členy stejná. Kdyby stanovy připouštěly, aby ztráta vlastním jměním společenstva neuhrazená rozvrhla se na jednotlivé členy, závodní podíly jednak nebyly by určité. Nebo příplatky uloženými mohly by býti zvýšeny do sumy docela neurčité. Jednak nebyly by stejné. Nebo, kdyby jednou členové nastalou ztrátu příplatky uhradili, a společenstvo trvalo dále, členové nově přistupující skládali by závodní podíly ve výši původně ustanovené, kdežto členové starší měli by závodní podíly příplatky zvýšené.

Zajisté, výška podílu závodního musí býti ve smlouvě společenstevní ustanovena. Jest také správné, že podíly závodní musí

---

nichž bilance má se zdělati a zisk vypočísti, spůsob, jak se bilance zkouší, a ustanovení o rozdělení zisku neb ztráty na jednotlivé členy:"

býti pro všecky členy stejné. Nedokazují to slova z §. 5. č. 5. doložená „der einzelnen Genossenschafter", [6]) podává se to však z §§. 14. a 22. zák. o spol. Nařizuje toliko, aby počet závodních podílů byl uveřejněn, zákon patrně předpokládá podíly stejné. Ale co pan spisovatel dovádí dále, nesprávné jest všecko.

Není třeba odbočovati k výkladu o pojmu a podstatě podílu závodního. Tolik jest na bíledni, že závodní podíl není prostě suma všech platů, které člen učiní k společenstvu na základě svého poměru členského. Byly-li závodní podíly z části anebo docela odepsány, zmenšily se anebo se rovnají nulle, a co členové potom na ně zaplatí, nebo co se jim ze zisku pozdějšího na ně připíše, tím ony se doplňují nebo nově tvoří, ale nikoli nezvýšují. Nezvýšují se tudíž ani tím, co členové připlatí k úhradě schodku, jenž odepsáním závodních podílův odpraven býti nemůže. V obchodním zákoně výslovně se rozlišuje (čl. 92.) „die Einlage über den vertragsmässigen Betrag zu erhöhen, oder die durch Verlust verminderte Einlage zu ergänzen". [7])

Nemohu v zákoně o společenstvech shledati nic, proč by ustanovení řečené, ustanovení, jímž rovněž [8]) může se odvrátiti „nesmírná škoda, ano záhuba celých krajin", nemělo býti platné. Nemohu nic shledati v zákonech jiných. Jestliže se připouští, aby členové společenstva smluvili se vespolek, že na schodek, který se objevil a odepsáním reserv a závodních podílův nedá se uhraditi, doplatí podle míry, podle níž ztráta se rozděluje, [9]) nerozumím,

---

[6]) Srv. Parisius, Das Preussische Ges. betreffend die privatrechtl. Stellung der E. u. W. G. (1868) str. 13. n. 20. a Die Genossenschaftsgesetze in Deutschen Reiche (1876) str. 190, a Sicherer, Die Genossenschaftsgesetzgebung in Deutschland (1872) str. 171 a násl.

[7]) Jsou i jiné platy členské, jež nerozmnožují podílu závodního. Tak společenstva, která nastřádala již značnější resevní fond, z pravidla žádají od nových členů zvláštní přístupné (srv. Schulze-Delitzsch, Vorschuss- und Kredit-Vereine als Volksbanken, 6. vyd. [1897] str. 71.), a nelze pochybovati, že přístupné takové v stanovách platně se může předepsati. (§. 5 č. 4. zák. o spol.)

[8]) Zvýšením podílů závodních schodek může se odstraniti. Co proti tomu uvádí p. sekr. Bílý, Práv. rozhl. str. 36. a násl., není správné. Je-li však společenstvo již v likvidaci, nemůže nastoupiti tuto cestu. Dávám úplně za pravdu Strossovi, Jur. Bl. 1901 str. 351., že příčilo by se to podstatě likvidace.

[9]) Tak, myslím, i p. sekr. Bílý podle výroku v Práv. rozhl. str. 31, že za trvání společenstva uhrazení dluhů provésti se dá „jedině akcí prýštící z naprosto svobodné vůle společníkův."

proč by nemohli se platně napřed již smluviti na případnost takovou, že učiní totéž, jestliže jistá většina vysloví se, aby se tak stalo. O to naposledy běží.[10])

Praktické případy.

Podmínky určovací žaloby. Lze o její přípustnosti rozhodnouti usnesením? — K §. 527 c. ř. s.

I.

Žalobce A. s 3 společníky žaloval u krajského soudu v M. na B., aby nalezeno bylo právem, že se určuje: B. jest povinen — z důvodu toho, že při exekuční dražbě u c. k. okres. soudu v X. dne 26. dubna 1877 konané realitu čp. 3 v X. pro žalobce a ještě pátého již zemřelého společníka na základě zmocnění jemu udėleného a od něho doznaného vydražil — žalobcům každému $^1/_5$ reality té postoupiti na jejich útraty a sice po náhradě toliko výloh a ztráty času, pokud jemu snad ještě budou přislušeti, a jim na jejich požádání a na jejich útraty ihned vydati postup takový k cíli tohoto převodu $^4/_5$ reality, jakož i cenu postupní, v obnosu rovnajícím se čtyřem pětinám dražební ceny, bez jejího přijetí ihned vykvitovati, dále že jest žalovaný povinen to uznati a jim zaplatiti útraty sporu — to vše do 14 dnů pod exekucí. Předmět sporu zároveň vycenili žalující na 800.000 K.

Žalobu svou opírali žalující o listinu, kterou prý dvěma z nich žalovaný po oné dražbě vydal a ve které jim a sice každému zvlášť potvrzoval okolnosti v návrhu žalobním uvedené, že totiž těmito dvěma společníky a ostatními třemi zmocněn byl realitu koupiti, že realitu tu koupil pro ně, že na jeho jméno psána byla jenom k vůli zjednodušení a že jest povinen po náhradě nákladů a ztráty času na požádání těchto pěti společníků realitu jim postoupiti a postupní listinu s vykvitováním trhové ceny na jejich útraty jim vydati.

---

[10]) Pan sekr. Bílý svrchu na str. 805 praví, že odpověď na otázku v nadpise položenou „řeší" i otázku druhou, je-li valná hromada oprávněna usnesením svým ztrátu neuhraženou na členy rozvrhnouti, když stanovy ustanovení podobného neobsahují. To jest naprosto mylné. K této druhé otázce dlužno vším spůsobem odpověděti záporně. Valná hromada může zavázati člena jen v mezích stanovami vytčených. — V pojednání mém na str. 477 a násl. vytištěném mimo chybu na str. 548 opravenou jsou ještě některé jiné. Na str. 477 pozn. 1. ř. 6 zdola má býti „(§. 51.)", v pozn. 19. vynecháno jest nynější číslo paragrafu citovaného 99. Chyby na str. 484 ř. 4. sh., na str. 490 ř. 8. zd. a na str. 491 ř. 11 zd. není potřebí teprve opravovati.

Počátkem líčení před krajským soudem vyzval předseda zástupce žalujících, aby se prohlásil, zdali má býti žaloba pokládána za určovací, či za praestační, a když zástupce žalujících prohlásil, že žaloba jde na určení a má býti pokládána pouze za určovací, prohlásil předseda senátní usnesení, že o rázu podané žaloby, totiž, zdali tu jsou podmínky §. 228. c. ř., jednati se má odděleně.

Když zástupce žalovaného byl dovozoval, že tu podmínky žaloby určovací scházejí, učinil c. k. krajský soud dne 16. října 1901 usnesení, že se námitce nedostatku podmínek žaloby určovací dle §. 228. c. ř. vyhovuje a žaloba se zamítá.

Důvody: Zásadně jest na žalobci, aby prokázal zvláštní okolnosti, které vyžadují samostatného určení, a ze kterých plyne, že právní interesse jen zvláštní určovací rozepří, nikoli však žalobou o plnění vymáhati lze. Žalující uvádějí na důkaz toho, že tu jsou takové zvláštní okolnosti, že prý žalovaný má proti nim vzájemné pohledávání a sice jménem náhrady za výlohy a ztrátu času, jehož výše dosud není známa a že, kdyby nyní nepodali žalobu právě určovací, bylo by se obávati, že na př. úmrtím stran nebo svědků ztratí prostředky průvodní. Konečně tvrdí, že mezi jedním ze žalujících společníků a žalovaným zahájen byl spor o složení účtů ze závodu v realitě koupené provozovaného, jenž dosud se vede a jímž určeno bude, zdali žalovaný z reality té bude míti nárok na náhradu, čili nic. Těmto tvrzením však nelze přiložiti váhy, poněvadž žalovaný svůj protinárok provésti by mohl jinou cestou, na př. žalobou navzájem neb návrhem určovacím. Pro nebezpečí, že by ztratili prostředky průvodní, nepřivedli žalující žádné okolnosti, která by obavu tu ospravedlnila a mimo to jest soudním řádem připuštěno pojištění důkazů. Ostatně obava taková jest při každém sporu, který by nebyl zahájen žalobou určovací. Účetní spor, o kterém jest řeč, nemá na rozhodnutí této rozepře vlivu a nesouvisí s ní, poněvadž se jedná ve sporu účetním o složení účtů ze závodu na realitě provozovaného.

Ku stížnosti žalujících c. k. vrchní zemský soud usnesením ze dne 23. listopadu 1901 R. III. 140/1/16 zrušil usnesení krajského soudu a nařídil tomuto, aby ve věci té uznal rozsudkem.

Odůvodnění: Rozhodování o tom, dokázali-li žalobcové, že mají právní zájem na tom, aby jimi tvrzený poměr právní co nejdříve byl na jisto postaven, nelze považovati za rozhodování o námitce projednávání překážející, o které by mohlo býti rozsouzeno usnesením, nýbrž za rozhodování ve věci hlavní a nabyl-li soud I. stolice přesvědčení o tom, že žalobcové tento svůj zájem právní nedokázali, náleželo

mu žalobní návrh jako každý jiný žalobou domáhaný nárok zamítnouti rozsudkem, nikoli však usnesením. Usnesením v odpor vzatým byla by žalobcům odňata možnost, stěžovati si z rozhodnutí toho odvoláním a projednávati o něm před soudem odvolacím při stání k odvolacímu řízení ustanoveném; a poněvadž také usnesením v odpor vzatým žalobcům v případě v §. 528. c. ř. s. naznačeném by odňat býti mohl další pořad opravných prostředků, bylo usnesení toto zrušeno jako zmatečné a nařízeno krajskému soudu, jak svrchu uvedeno. Pokud způsob a postup ústního líčení před soudem I. instance konaného, totiž oddělené jednání o námitce v odpor vzat byl jako zmatečný, nelze jej uznati zmatečným dle §. 477. c. ř. s. a nelze proto na tento důvod zřetele míti při rozhodování rekursu.

Poněvadž v tomto usnesení II. stolice nebyla připojena doložka §. 527., žalovaný podáním přímo na vrchní soud zemský navrhoval, aby se tak stalo. C. k. vrchní soud zemský zamítl tuto žádost usnesením ze dne 18. prosince 1901 R. III. 140/1/17, poněvadž ustanovení §. 527. odst. 2. zamezující v odpor vzetí rozhodnutí soudu rekursního jen tenkráte místo má, bylo-li usnesení soudu I. stolice zrušeno v instanci II., a zároveň uloženo soudu I. instance, aby vyslechna strany učinil rozhodnutí nové, což v tomto případě se nestalo. Jeví se tudíž doložka tímto podáním žádaná zbytečnou.

Zároveň podal žalovaný proti usnesení vrchního soudu zemského ze dne 23. listopadu 1901 stížnost dovolací,*) kterouž však c. k. nejvyšší soud zamítl z těchto důvodů.

*) Obsah stížnosti v podstatě byl tento:

Jedná se pouze o to, mělo-li rozhodnuto býti v I. instanci o nedostatku podmínek pro žalobu určovací usnesením, či rozsudkem. Žalovanému nepřislušela žádná ingerence na to, k jaké formě se strany soudu v příčině té se sáhne, a proto též nemůže býti v nižádném směru, ani co do útrat rekursních činěn za to zodpovědným. C. k. vrchní soud zemský, — ačkoli dle §. 228. c. ř. určovací žalobu podati možno jenom tenkráte, když jsou tu podmínky tam vyslovené a ačkoliv tedy z tohoto ustanovení vychází, že se žaloba taková podati vůbec nemůže, když ty podmínky tu nejsou, a ačkoli tedy námitka, že zde podmínek není, jest rázu čistě forideklinatorního zamezujíc vůbec každý vstup do meritorního pojednání, — má nicméně za to, že se nejedná o námitku projednávání překážející, o níž by se mohlo rozsouditi usnesením, nýbrž o rozhodování ve věci hlavní, a že tedy soud I. stolice jako každý jiný žalobou domáhaný nárok směl i tento žalobní návrh zamítnouti jen rozsudkem. K tomu dokládá II. instance, že pouhým usnesením odnímá se žalobcům možnost řízení odvolacího a po případě i opravních prostředků řízení dovolacího.

Toto poslední ovšem nemůže býti rozhodným, poněvadž na druhé straně, pakliže je pouhé usnesení na místě, uvalilo by se rozsudkem na žalovaného

Dovolací rekurs čelí proti zrušení usnesení soudce prvního a proti nařízení vrchního soudu zemského, aby o přípustnosti určovací žaloby uznáno bylo rozsudkem, aniž by pokračování v jednání bylo bývalo nařízeno, buď ve směru, že tu jest právní zájem, aby co nej-

---

břímě řízení odvolacího a odňalo by se mu zákonné dobrodiní, že by souhlasnými usneseními ve dvou stolicích byla věc na prospěch jeho definitivně vyřízena.

Zákonnost nějakého processního činu soudního nemůže býti činěna závislou na otázce, jaké z toho pojdou konsekvence, nýbrž musí býti řešena sama o sobě a pouze dle zákonných ustanovení. Též v jiných případech (§§ 6, 23, 230, 233, 239 c. ř.) vyřizuje se žaloba usnesením a nelze tvrditi, upře-li se na př. žalobci processní způsobilost (§ 239/3), aneb odepře-li se vůbec pořad práva pro žalobní nárok, že by se rozhodovalo o věcech menšího dosahu a významu, než-li když se rozhoduje o tom, má-li nějaký nárok napřed cestou žaloby určovací, či snad žaloby o plnění prováděn býti.

Dle §. 425. c. ř., který obsahuje ustanovení rázu kategorického a bezvýminečného, dějí se veškerá rozhodování soudní usnesením, pokud zákon sám nenařizuje, aby vynesen byl rozsudek. Rozsudek vynésti ustanovuje pak zákon jen v těch určitých taxativně vyslovených případech, které uvedeny jsou v §§ 390—399 c. ř. Mezi tyto případy nenáleží rozhodnutí o přípustnosti či nepřípustnosti jistého druhu žalob v konkretním případu a pouze o to se právě jedná. Jedná se o to, smí-li domnělý nárok žalobcův na postoupení $^{4}/_{5}$ nemovitosti na základě listiny ze dne 27. dubna 1877 atd. býti vymáhán na dvakrát, a smí-li zejména zahájen býti o tom předběžný spor praejudicielní dříve, nežli se přikročí k žalobě na plnění, a je-li zejména nynější žaloba přípustna. Jedná se tedy skutečně o rozhodnutí čistě processualního rázu a nikoliv o žalobní nárok samý. Případy §§. 390—399 vesměs vyžadují však rozhodnutí meritorního a § 390 pojednává o rozsudku konečném vyřizujícím, ať positivně či negativně, žalobou vymáhaný nárok, a mohlo by v našem případu rozhodnutí soudní býti konečným jen tenkrát, když by se jím vyslovilo, že jest nebo že není žalovaný povinen z listiny ze 27./4. 1877 ku postupu $^{4}/_{5}$ reality. Že se jen o takové a že se vůbec o konečné rozhodnutí nejedná, jest na snadě. Rovněž nejedná se ani o dílečný ani mezitimní rozsudek, neboť oba předpokládají zase, aby předmět sporu aspoň co do části podroben byl soudnímu nálezu, čehož zde není. Rovněž nejedná se o rozsudek kontumační.

Jestli se může z této kapitoly o rozsudcích vůbec použiti nějakého ustanovení, pak je to na nejvýš analogie ustanovení §. 402. c. ř., totiž případ ve kterém se zamítne návrh na vydání rozsudku kontumačního, protože tu nejsou podmínky kontumace.

Žaloba určovací předpokládá dvojí: 1. zájem žalobcův na brzkém stanovení nějakého právního poměru a 2. vlastní nárok na uznání tohoto právního poměru. Zdali tu jest ten zájem předem předpokládaný, aby stanovení stalo se co nejdříve, to tvoří právě otázku předběžnou a lze přikročiti k řešení nároku samého teprve pak, až by se tato otázka předběžná zodpověděla kladně.

dříve na jisto postaveno bylo trvání neb netrvání právního poměru nebo práva, nebo v tom směru, že trvá, či netrvá tento právní poměr nebo právo, ačkoli stolice I. při ústním jednání následkem usnesení při něm učiněného jednání jen v tom provedla, zda tu jsou podmínky

---

Aby o této předběžné otázce oddělené pojednal, nemůže býti soudu zabráněno, ponévadž k tomu dle §. 189. odst. 1. c. ř. jest oprávněn, a sice byl by k tomu oprávněn i tehdáž, kdyby žalovaný nedostatek tohoto právního zájmu ani nenamítal. (Klein, Vorlesungen 194.) Když však soud učinil tuto předběžnou otázku předmětem odděleného jednání, pak musí ji učiniti také předmětem odděleného rozhodnutí, pakliže toto separování později nezrušil. Toto oddělené jednání pak nemohlo skončiti rozhodnutím jiným, nežli usnesením.

Jakým způsobem byl by mohl soud tuto předběžnou otázku rozřešiti, kdyby byl námitku žalovaného, že tu není podmínek určovací žaloby, zamítl? Rozsudkem nesměl to učiniti: konečný rozsudek a dílčí jsou tu a priori vyloučeny, a rozsudek mezitimní dle §. 393. c. ř. je vyloučen proto, že jest předepsán dle odst. 2, pouze pro rozhodnutí o existenci neb neexistenci práva samého, což zajisté proti ustanovení §. 425. na pouhou předběžnou otázku nemůže býti rozšiřováno, a případ 1. odstavce §. 393. jest také vyloučen, neboť také tento pojednává o případu zcela rozdílném, totiž o rozhodování o materialném právním důvodu, jenž tvoří podklad žalobě na určité, číselné plnění.

Jest tedy jisto, že zamítaje námitku žalovaného byl by tak soud mohl učiniti jenom usnesením, ponévadž toto jest zákonným pravidlem. Tím spíše tak musil učiniti při rozhodnutí, jímž námitce žalovaného vyhověl, neboť v tomto případu bylo formálního rozhodnutí nezbytně zapotřebí, kdežto v případu, že by byl soud námitku tu chtěl zamítnouti, mohl dle §. 192. c. ř. separování zrušiti a tak předběžnému rozhodnutí se vyhnouti.

Kdyby I. stolice nyní rozsudkem vyslovila totéž, co usnesením, a zamítla žalobu určovací, a kdyby vrchní soud chtěl naproti tomu uznati, že žaloba určovací jest na místě, pak by naprosto bylo vyloučeno, aby tak učinil změňovacím rozsudkem. Neboť kdyby rozsudek žalobu zamítající měnil, musil by žalobě vyhověti, a to přec by v tomto stadiu, v němž se jedná pouze o otázku předběžnou a formální, úplně bylo vyloučeno, ponévadž přece nemůže býti žalovaný odsouzen in merito, dokud se o věci vůbec nejednalo. Následkem toho by musil vrchní soud v každém takovém případu sporu určovacího nechtěje se dopouštěti bezpráví zase sáhnouti k formě usnesení a rozsudek I. instance v každém případu zrušiti, ať by za to žalobci žádali čili nic, a ať by k tomu byly zákonné podmínky formálního práva či nebyly.

Jest pravda, že zákon při určovací žalobě se o tom zvláště nezmiňuje, jakým způsobem lze předběžnou otázku právního zájmu řešiti, ale vzhledem k ustanovení všeobecnému § 189, 425. c. ř. nebylo toho zapotřebí. Stačí sáhnouti ku všeobecnému pravidlu. Také v příčině jiného určovacího návrhu, o němž se jedná v §§. 236. a 259. c. ř., zákon se nevyslovil a vysloviti nepotřeboval; a přece také tam se o to jednati může, zdali se vůbec takový mezitimní návrh určovací má připustiti čili nic. Také určovací návrh dle §. 236. a 259. c. ř. vázán jest podmínkou, zdali rozhodnutí o žalobním nároku závisí

§. 228. c. ř. Není tudíž dovolací rekurs proti tomuto zrušení dle §. 527. odst. 2. c. ř. vyloučen. Není však také opodstatněn, poněvadž podmínek zde není, za nichž ústní jednání usnesením vyřízeno býti může, ježto se nejedná o rozhodnutí námitky žalovaného zahájení sporu zamezující. Že zde jest právní zájem, jest sice předběžnou otázkou pro rozhodování o trvání právního poměru nebo práva, ale tento právní zájem jest jen momentem žalobní skutkové povahy, může tedy jen rozsudkem o něm rozhodnuto býti.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 4. února 1902 čís. 17.937.

II.

Následkem tohoto rozhodutí c. k. nejvyššího soudu c. k. krajský soud v M. ustanovil nové líčení, při němž — ježto senát částečně byl pozměněn — musilo býti provedeno opakování toho, co při líčení dne 16. října 1901 se stalo; žalobce totiž přednesl žalobu, prohlásil k vyzvání předsedy, že se jedná o určovací rozepři a nikoli praestační, uvedl, byv k tomu vyzván, zvláštní okolnosti, interesse žalujících na bezodkladné určení odůvodňující, jež níže v důvodech soudních jsou vyjmenovány, senát na to se usnesl odděleně jednati o exitenci podmínek určovací žaloby, kdežto žalovaný dovozoval opětně nedostatek těchto podmínek, a c. k. krajský soud rozsudkem ze dne 7. dubna 1902 žalobu zamítl podstatně z těchto důvodů:

Dle §. 228. c. ř. může býti podána žaloba, aby na jisto postaveno bylo, že tu jest nebo není některý právní poměr nebo právo, když žalobce právní zájem na tom má, aby tento právní poměr nebo právo co nejdříve soudním rozhodnutím na jisto postaveny byly. V tomto sporu chtějí žalobci podání žaloby určovací tím odůvodniti, že 1. nemají dostatečného materiálu, aby podali žalobu na plnění, 2. že jest se obávati, že by se jejich právo promlčelo a 3. že strany jsou příliš staré a jeden ze spolužalujících společníků též nemocí postižen.

Dle úmyslu zákonodárce jest žaloba určovací ustanovením výjimečným, předpis §. 228. c. ř. připouští tedy pouze výklad obmezovací

---

na existenci či neexistenci nějakého právního poměru a také tu může soud podmínku tu viděti nebo neviděti.

Není ale pochyby o tom, že soud může zvláště o tom rozhodovati, zdali vůbec takový návrh určovací má se připustiti do rozepře čili nic (Klein, Vorlesungen 201), a není také pochybnosti, že takovéto rozhodnutí musí se učiniti usnesením (Klein, Vorlesungen 203, 204), jak také jednací řád (nařízení min. ze dne 5. května 1897 č. 112 ř. z.) v §. 226. odst. 2. uvádí.

Kdyby tedy nebylo ani pravidla v §. 425. c. ř. bylo by nutno přihlížejíc k §. 7. obč. z. a k nařízenému tam používání analogie případů podobných sáhnouti k této obdobě.

a jest v něm k tomu cíli, by se předešlo zneužití žalob určovacích, položen na to důraz, že přípustnost žaloby takové jest podmíněna právním zájmem, aby poměr nebo právo zjištěny byly co nejdříve. Pro přípustnost žaloby určovací nestačí, aby žalobce měl právní zájem na tom, by se stalo na jisto postavení dříve než ještě může býti podána žaloba o plnění, nýbrž musí tu býti právní zájem, aby to bylo postaveno na jisto v tom okamžiku; tedy nejedná se o zájem, který snad tu jest na příštím na jisto postavení. Právní zájem tento, aby co nejdříve na jisto postaven byl poměr právní, jest předmětnou podmínkou žalobního nároku a musí tudíž prokázán býti zrovna tak, jako každá jiná materielní náležitost žalobního nároku. Právní toto interesse musí tu skutečně býti a nestačí pouhé domnělé interesse. Také žaloba o plnění obsahuje zájem na určení právního poměru nebo práva a proto v rozepři určovací musí žalobce prokázati okolnosti zvláštní které vyžadují samostatného určení a ze kterých plyne, že přítomné právní interesse lze prokázati jenom v cestě zvláštní rozepře určovací, nikoli však žalobou o plnění. Z hlediska toho vzal soud za prokázáno, že zde podmínky žaloby určovací nejsou, neboť:

ad 1. žalující uvádějíce, že nemají dostatečného materialu k žalobě o plnění, dokládají, že ho získají, až provedena bude rozepře na složení účtů mezi jedním z nich a žalovaným vedená. Účty ty má prý žalovaný složiti za dobu od dražby až do 30. června 1889 ze správy reality a závodu v ní provozovaného. Dle souhlasného udání stran byla rozepře ta skoro dokončena, ježto dne 2. dubna 1902 v rozepři té dle předpisu starého soudního řádu vedené podal zástupce žalovaného konečnou odpověď a ježto se zástupce žalobců nedostavil, žádal za 14ti denní odročení ku srotulování spisů. Musil býti tedy v této rozepři již celý material rozvinut, jehož tedy žalující k žalobě na plnění použíti mohou. Ostatně nemají žalobci práva vésti spor k tomu účelu, aby jim žalovaný poskytoval material k žalobě o plnění.

Účelem žaloby určovací jest, aby na jisto bylo postaveno, že jest neb není tu právní poměr, nikoliv ale, aby na jisto staven byl nějaký příběh, neb skutek, neb nějaká povinnost. Takový návrh tvoří podstatu návrhu žaloby na plnění. Nehrozí zde také nebezpečí, které by se mělo odstraniti, a mohou též žalobci, podají-li žalobu o plnění dle §. 236. c. ř., i bez svolení žalovaného učiniti návrh, aby na jisto postaven byl právní poměr nebo právo, jež staly se za rozepře spornými a na jejichž existenci neb neexistenci zcela nebo z části závisí rozhodnutí o žalobní prosbě. Kdyby ale ani tohoto návrhu nečinili, musil by dotčený právní poměr z moci úřední na jisto býtí postaven. Také okol-

nost, že žalující nemohou ještě prokázati, že byl žalovaný se svými nároky již zaplacen, nemůže je opravňovati, aby na místě žaloby na plnění podávali žalobu určovací.

ad 2. Žalující nedokázali, že posud bez viny žalobu na plnění nemohli podati, dále však také, ježto sami udávají, že nárok jejich na plnění promlčí se dnem 27. dubna 1907, do tohoto dne dosti času mají žalobu na plnění podati a promlčení nároku zabrániti.

ad 3. Žalobci neprokázali, že jsou skutečně letití a jeden z nich že jest nemocí postižen. Tyto okolnosti měli nejpozději do dne vynesení rozsudku prokázati. Při tom se podotýká, že tři ze žalujících v odbyté již rozepři čtvrtého žalujícího se žalovaným jako svědci byli slyšeni a není tedy vyloučeno, aby se jejich eventuelní nástupci na tyto protokoly odvolali.

Konečně se podotýká, že se soud usnesl odděleně o rázu žaloby určovací jednati, ježto nemožným není vysvětlení právního interesse a také důkaz o něm; vždyť jest spor právě o právní interesse a doporučuje se tento spor odděliti od jednání o právním poměru samém, jenž má býti určen, a omeziti ústní jednání na tuto předchozí otázku (§. 189. odst. 1. c. ř.).

Odvolání žalujících proti tomuto rozsudku c. k. vrchní soud zamítl rozsudkem ze dne 28. června 1902 Bc III. 35/2—26 podstatně z těchto důvodů:

Rozdíl mezi žalobou určovací a žalobou o plnění spočívá také v tom, že žalobou určovací domáhá se žalobce výroku soudního, aby bylo na jisto postaveno, že tu jest neb není některý právní poměr nebo právo, kdežto žalobou na plnění domáhá se žalobce mimo uznání právního poměru (kteréžto uznání nemusí býti vždy v rozsudku vysloveno) výroku soudního, že žalovaný povinen jest něco plniti neb činiti a aby žalovanému zároveň dán byl soudní rozkaz povinnost tu v určité lhůtě plniti. Jakmile tudíž žalobou se domáhá žalobce výroku, aby uznáno bylo, že žalovaný povinen jest něco činiti a sice ve lhůtě určité pod následky exekuce, nemá žaloba taková ráz žaloby určovací, i kdyby v žalobním návrhu obsažena byla žádost, „aby bylo na jisto postaveno“, že žalovaný povinen jest něco činiti ve lhůtě určité pod následky exekuce.

Z důvodu toho nelze pokládati žalobu tohoto sporu za žalobu určovací, ačkoliv žalobcové navrhují, aby něco bylo na jisto postaveno, nýbrž vzhledem k obsahu jejího petitu*) za žalobu o plnění.

*) Srv. výše sub I. na počátku.

Poněvadž však žalovaný nestěžoval si proti tomu, že soud první instance na přítomnou žalobu hleděl jako na žalobu určovací a též odvolání žalobců čelí jen proti tomu, že žalobě jejich jako žalobě určovací místo dáno nebylo, — není také pro soud odvolací, který spornou záležitost jen v mezích návrhů odvolacích zkoumati může, příčiny uchylovati se od stanoviska soudu I. instance, třebas sám v žalobě přítomné žalobu o plnění shledával. Z toho důvodu nepouští se soud odvolací do posuzování okolností od samotných žalobců v jejich odvolání tvrzené, že by jejich žaloba jako žaloba o plnění musela býti zamítnuta, poněvadž neprokázali, že povinnost svou, nahraditi žalovanému výlohy a ztrátu času, již byli splnili. Není tudíž správné v odvolacím spise obsažené tvrzení žalobců, že v tomto sporu se jedná pouze o určení, je-li prohlášení ze dne 27. dubna 1877 platným, zdali totiž hned původně platným bylo, a zdali platnosti nepozbylo; neboť návrh ten není totožným s návrhem v žalobě uvedeným.

Žaloby určovací však nelze užiti k tomu, aby žalobcové rozsudek na plnění obdrželi dříve, než by sami prokázali, že povinnost svou proti žalovanému podle §. 1052 obč. zk. již splnili a žalovanému náhradu za výlohy a ztrátu času zapravili.

Avšak i kdyby bylo lze žalobu tu pokládati za žalobu určovací, muselo by se zamítnutí žaloby té pro nedostatek podmínky v čl. 228. c. ř. s. uvedené, potvrditi z důvodů uvedených v odpor vzatém rozsudku, a výsledky řízení odvolacího nevyvrácených.

Při ústním jednání dne 7. dubna 1902 odbývaném odůvodnil zástupce žalujících právní zájem na tom, aby právní poměr mezi nimi a žalovaným co nejdříve na jisto postaven byl tím,

1. že pro žalobu na plnění nemají posud dostatečného materialu, který teprve ze sporu posud nedokončeného o kladení účtů získán býti má,

2. že by nárok ten promlčením mohl zaniknouti,

3. a že by žalobcům mohly ujíti důkazy slyšením stran, an nejstarší z nich jsou přes 50 roků staří a mimo to, že jeden z nich stižen jest nemocí.

Nedostatek průvodního materialu pro spor na plnění není však způsobilým — jak z důvodů rozsudku v odpor vzatého vysvítá — nahraditi nejdůležitější ustanovení čl. 228. c. ř. s., to jest právní zájem na tom, aby dotčený poměr právní co nejdříve na jisto byl postaven. Účel rozsudku ve sporu určovacím jest, jak již uvedeno, výhradně ten, vysloviti, že tu jest neb není některý právní poměr nebo právo, nikoliv však, aby žalobcům rozsudkem určovacím poskytnuta byla možnost,

zjednati si na základě rozsudku toho průvodní material pro spor na plnění. Toto odůvodnění žalobcové v odvolacím řízení nikterak nevyvrátili, a poukazují se proto v tom směru na správné důvody soudu prvé stolice.

Odvolatelé v tom směru tvrdí, že jejich žalobu určovací označiti nelze co zbytečnou neb svévolnou, a snaží se tím odůvodniti podání této žaloby jako žaloby určovací; avšak nedostatek právního zájmu dle čl. 228. c. ř. s. nelze rovnati svévolnému návrhu žalobnímu. Zákonem předepsaný důkaz právního zájmu ve smyslu čl. 238. c. ř. s. má ovšem ten účel, aby, jak v motivech uvedeno, zamezeno bylo zneužití žalob určovacích; z toho však dovozovati nelze, že každá žaloba určovací, kterou uznati nelze co svévolnou neb zbytečnou, má býti přípustnou i tenkráte, když se jí nedostává podmínky v čl. 228. c. ř. s. stanovené. Pro přípustnost žaloby určovací jest zcela lhostejno, může-li spor býti rozhodnut na základě průvodního materialu, který jest již po ruce, neb musí-li průvodní material býti teprve zjednán během rozepře.

Taktéž ustanovení §u 393. c. ř. s. užiti nelze na žalobu určovací, poněvadž § tento předpokládá vždy žalobu o plnění, a proto ve sporu určovacím nemůže býti řeči o vynesení rozsudku mezitímního dle §u 393. odst. 2. c. ř. s.

Okolnost, že žalující posud dokázati nemohou, že podmínky v listině ze dne 27. dubna 1877 uvedené již nastaly, není způsobilou odůvodniti zájem žalobců na tom, aby co nejdříve na jisto postaven byl poměr mezi nimi a žalovaným ohledně reality sporný, poněvadž, jak již uvedeno, rozsudek vydaný ve sporu určovacím účel nemá, aby jím získán byl processní material pro spor jiný.

Ohledně druhého důvodu, jímž žalující podání této žaloby ospravedlniti chtějí, jest sice tvrzení žalobců správné, že ode dne exekučního prodeje reality již uplynulo více 25 roků, avšak tímto tvrzením nikterak vyvráceno není správné odůvodnění zamítnutí tohoto důvodu tím, že promlčení sporného práva, jehož se žalobou tou domáhají, nastane teprve dne 26. dubna 1907; a mají proto až do této doby žalující dosti času vyhnouti se následkům promlčení.

Tvrzením, že nejstarší ze žalujících jsou přes 50 roků staří, není nikterak dokázáno, že tito žalobcové v krátké době na živu již nebudou, a schází pro takovouto domněnku každý podklad. Ve sporu určovacím nedostačí pouhé tvrzení okolností, jimiž strana žalující právní zájem ve smyslu čl. 228. c. ř. s. dokázati chce, nýbrž náleží na žalujících, aby také okolnosti ty prokázali. Náleželo proto žalobcům uvésti a opříti o důkazy takové okolnosti, z nichž by bylo lze posouditi, že by ža-

lobcům ujíti mohly důkazy slyšením stran. Takových okolností žalobcové však ani neuvedli, neboť v tom směru opominul zástupce žalujících také uvésti, jakou nemocí stížen jest jeden z nich, a je-li nemoc ta rázu takového, že podle její povahy neb podle úsudku znalců lékařů obávati se jest brzkého a nepříznivého konce nemoci té.

Tvrzením odvolatelů, že hlavní důvod, jímž v první instanci prokázati chtěli právní zájem svůj, aby sporné právo co nejdříve bylo na jisto postaveno, byl ten, aby na základě příznivého rozsudku donutiti mohli žalovaného, aby jim předložil výkazy a účty, kterými by nároky své na náhradu výloh a ztráty času vykázal, a aby také vykázal, jaký zisk z výtěžku reality v rukou má, není právní zájem žalujících, jak ho čl. 228. c. ř. s. na mysli má, prokázán. Neboť dle vlastního tvrzení odvolatelů podali by tuto žalobu o vydání výkazů a účtů teprve v době, když účetní spor výše zmíněný právoplatně bude rozhodnut, a pak jen v tom případě, bude-li rozhodnut účetní spor ten nepříznivě pro žalujícího A; — i nevědí tudíž odvolatelé sami, budou-li musiti žalovati žalovaného na vydání výkazů a listin čili nic.

Podle nynějšího stavu věci nemohou žalobcové posud míti zájem na tom, aby právní poměr nadzmíněný mezi nimi a žalovaným již nyní byl na jisto postaven, neboť podle listiny lit. A, o kterou žalobcové opírají nárok svůj, mají býti žalobcové jen tenkráte oprávněni žádati na žalovaném odevzdání reality, pakli mu zaplatí útraty a nahradí výlohy a ztrátu času.

Teprve v té době, až budou právoplatně určeny nároky žalovaného na náhradu, budou žalobcové s to, aby uvažovali a o tom se rozhodli, mají-li užiti tvrzeného práva svého, nahraditi žalovanému útraty, výlohy a ztrátu času, a žádati na něm, aby jim pak vydal realitu, nebo nemají-li užiti tohoto práva pro výši právoplatně určeného obnosu náhrady žalovaného. Dle vlastního tvrzení žalobců posud obnos náhrady té právoplatně stanoven není a jest proto posud nejisto, budou-li žalobcové po právoplatném určení obnosu této náhrady na tom trvati, aby jim žalovaný proti uhražení svých nároků realitu vydal, a poněvadž, jak prokázáno bylo, promlčení tvrzeného nároku toho nastati může teprve za několik roků, nemůže býti řeči o tom, že žalobcové právní zájem na tom mají, aby již nyní mezi nimi a žalovaným právo sporné na vydání nemovitosti postaveno bylo na jisto.

V žalobním návrhu obsažená slova: „po náhradě toliko výloh a ztráty času, pokud žalovanému snad ještě budou příslušeti“ — nelze pro neurčitost jich vykládati v neprospěch žalobců v ten smysl, že by se žalobcové těmito slovy chtěli zavázati, v každém případě za-

praviti nároky žalovaného, i kdyby nároky ty právoplatně vyměřeny byly sebe větším obnosem; neboť jen v tom případě, kdyby se k tomu žalobcové určitě byli zavázali, a kdyby účetní spor mezi A a žalovaným právoplatně byl již rozhodnut, — co ovšem posud se nestalo, — a kdyby rozhodnut byl právoplatně v neprospěch A, teprve tenkráte by žalobcové mohli míti právní zájem na tom, aby mezi nimi a žalovaným sporný právní poměr co nejdříve postaven byl na jisto, aby co nejrychleji žalovaného na vydání výkazů a účtů žalovati mohli, a sice, jak tvrdí, za tím účelem, aby žalovaného nároky na náhradu byly zjištěny, a aby žalobcové po uhražení náhrady té vydání $^4/_5$ nemovitosti požadovati mohli.

Z důvodu tohoto jest zcela nerozhodným, měla-li by žaloba o plnění zcela jiný obsah, než žaloba určovací a bude-li se musiti platiti po podání kondemnační žaloby ještě jednou poplatek rozsudečný.

Dovolání žalujících c. k. nejvyšší soud zamítl z těchto důvodů:

Žalobci žádají za revisi rozsudku soudu odvolacího pokud se týče také rozsudku I. stolice soudem odvolacím potvrzeného z důvodů nesprávného právního posudku věci a nesprávného posouzení podaných důkazů. Prvnější důvod odpírací odpovídá dovolacímu důvodu č. 4. § 503. c. ř. s., poslední z těchto důvodů nelze však podřaditi žádnému z dovolacích důvodů v §. 503. c. ř. s. vypočtených a výhradně přípustných. Dle §. 504. c. ř. s. přezkoumá nejvyšší soud jako soud dovolací toliko rozsudek soudu odvolacího, může tudíž přihlížeti k dovolání jen potud, pokud směřuje proti rozsudku soudu odvolacího.

Soud dovolací neshledal, že zde jest dovolacího důvodu č. 4. § 503. c. ř. s., seznal naopak případnými důvody, ze kterých soudem odvolacím vyslovena byla nepřípustnost této určovací žaloby. Dovolání nepředneslo také ničehož, z čehož by vyčítaná nesprávnost právního posudku věci ze stanoviska §. 228. c. ř. s. vyplývala; ono snaží se jen potírati jednotlivé výroky vyskytující se v rozsudku soudu odvolacího a je vyvraceti. Tím však nedostává svému závazku, který jemu ukládá poslední odstavec §. 506. c. ř. s.

Žalobci žádali v obou stolicích, aby s jejich žalobou nakládáno bylo jako se žalobou určovací dle §. 228. c. ř. s.; nemohou si tedy do toho stěžovati, že se soud odvolací, ačkoliv tuto žalobu jako žalobu na plnění kvalifikoval, pustil do zkoumání, zdali jsou tu podmínky určovací žaloby dle §. 228. c. ř. s., že podmínku právního zájmu, aby co nejdříve na jisto postavena byla, dle udajů žalobců neshledal a proto žalobu tuto právě jako soudce prvý zamítl. Nelze sice přisvědčiti názoru soudu odvolacího, že jest vazán náhledem stran, že tato žaloba

jest žalobou určovací; přece však soud odvolací správně odůvodnil, že zde není podmínek žaloby určovací a proto nemá také soud dovolací příčiny zabývati se otázkou, zda tu jest žaloba na plnění, ježto žalobci také v dovolání potírají názor instance odvolací, že jejich žaloba jest žalobou na plnění žádajíce za určení podle své žaloby.

Dovolání žalobců zabývá se také částečně materialní stránkou právního poměru, jenž zjistiti se má; poněvadž však v první stolici pouze o otázce se jednalo, zdali zde jsou podmínky §. 228. c. ř. s. pro podání žaloby určovací, nemůže ve stolici třetí o tom rozhodnuto býti, zdali právní poměr mezi žalobci a žalovaným v žalobě tvrzený po právu trvá, čili nic.

Rozhodnutí c. k. nejvyššího soudu ze dne 4. prosince 1902, č. 12188. Dr. J. J.

Zprávy
o schůzích Právnické Jednoty v Praze.
Týdenní schůze ze dne 26. listopadu 1903.

Schůzi předsedal I. náměstek starostův p. r. v. s. z. Rudolf Vyšín. Přítomno 38 členů.

Zapisovatel: I. jednatel dr. Jos. V. Bohuslav.

Předsedající věnoval především srdečnou pohrobní vzpomínku zesnulému členu Právnické Jednoty panu c. k. dvornímu radovi Františku Šebestovi, jemuž dlužno vydati svědectví, že byl to muž povahy ryzí, zlatého srdce a vzorný soudce, který nejen v kruzích soudcovských, ale i v širší společnosti Pražské požíval zasloužené vážnosti.

Usneseno, aby tento projev zármutku zapsán byl do protokolu o schůzi a přiměřeným způsobem sdělen byl rodině zesnulého.

Na to pokračuje předsedající:

„Vedle této truchlivé zprávy mám ještě sdělení rázu radostného. Četné listy Pražské přinesly minulé dny zprávu, že kníže Dr. Rudolf Thurn-Taxis dne 25. listopadu t. r. slavil své 70. narozeniny.

Kníže Thurn-Taxis, který na vysokém učení Pražském studoval a na zdejší fakultě právnické na doktora práv byl povýšen, jest vzácným a pozoruhodným zjevem v dějinách našeho politického života. Jeho jméno spojeno jest s ruchem politickým a vědeckým v letech 60tých, kdy kníže Thurn-Taxis stál v čele nejdůležitějších našich spolků. Také Právnická Jednota pohlíží k němu s pocity bezměrné úcty a vděčnosti. Patřilť k zakladatelům Jednoty a byl v r. 1861 spoluredaktorem našeho

časopisu „Právník". V prvém ročníku časopisu tohoto v r. 1861 uveřejnil různé články jednak z oboru práva trestního, jednak z filosofie právní, svědčící o hlubokých vědomostech spisovatelových.

Byť i poslední léta vzdálen ruchu veřejného dlel mimo vlast naši, nevymizel z paměti naší — a jest zajisté naší povinností, abychom k 70. jeho narozeninám, pamětlivi jsouce zásluh jeho o spolek náš a českou vědu právnickou, vyslovili přání, by kníže Thurn-Taxis dlouhá léta ještě nám byl zachován.

Souhlasíte zajisté, pánové, aby projev tento zaznamenán byl v protokole dnešní schůze jako povinný a upřímný hold, kterýž Jednota Právnická slovutnému svému zakladateli vzdává."

Hlučný souhlas, který závěrečná slova předsedajícího provázel, svědčil nejlépe o jednomyslnosti celého shromáždění, s jakouž se ku projevu p. r. v. z. s. Vyšína připojilo.

Na to následovala zajímavá přednáška p. JUDra Josefa Moníka, advokáta v Králové Městci, o historismu v právní vědě.

Přes to, že úplné znění bystrých vývodů pana přednášejícího obsaženo jest v prosincových číslech „Právnických Rozhledů", ku kterým čtenáře toužícího po podrobnostech odkazujeme, nemůžeme si odepříti, abychom aspoň v největší stručnosti nedotkli se jednotlivých jeho tvrzení, a to tím spíše, ježto se bude v lednu 1904 konati při zvláštní schůzi Jednoty debata o řečené přednášce, kterou by čtenář neznající aspoň podstatu úvah p. Dra. Moníka, nesnadno mohl stopovati.

Činíme tak na základě náčrtku p. přednášejícím nám laskavě k disposici daného.

I. Právní vědy — pravil p. Dr. Moník — vykazují nepoměrný klid. Nemohou se rovnati ani hloubkou ani rozmachem vědám matematicko-přírodním. Positivní právo zůstává daleko za potřebami, jimž má sloužiti a nehoví dosti hlediskům jinde zjištěným. Díváme se stále na zad, na vzor. Čím však jest to, že Římané, kteří daleko neměli toho vzdělání, těch škol, pomůcek a celého našeho moderního apparátu, mohli se stát našimi učiteli? Kde oni vzali svůj vzor? Jejich vyspělost stala se právě jen proto možnou, že byli samostatnějšími než my. Byli životnější. Neměli našich knih a škol, ale všímali si velké knihy života, nezůstávajíce lpěti na zděděných formách, nýbrž přijímajíce stále dobré a opouštějíce to, co se neosvědčilo. Jejich ustavičný vývoj nejlépe se jeví v právu praetorském a v přechodu od ius civile k ius gentium. V té míře ale, jak poměry římské stávaly se před Justinianem podobnějšími našim, jest pozorovati úpadek. Za té doby vystřídala učenost a stálá recepce život. Naše právo jest strnulé; my

komentujeme a sbíráme; máme kodexy trvající staletí a místo povlovného vývoje, jenž by podporoval chuť ku práci a budil zájem pro ducha zákona a momenty de lege ferenda, odvažujeme se ke změnám jen zřídka a v takových skocích, že nové kodexy jsou prací obrovskou a tím nejistou; následkem toho místo aby vývoj podporovaly, budí spíše strach před novotou. Tím se vývoj ubíjí. My jsme se od Římanů nenaučili hlavní věci: jak se dobré právo „dělá". — Naše nazírání nejlépe charakterisuje to, že jsme v plánu učebním podrželi ještě právo církevní a německé a jejich dějiny. Prospěchy z těchto disciplin jsou tak nepatrné, že nestojí v žádném poměru ke škodě, povstávající z toho, že pro nedostatek času musí se zanedbati vědomosti jiné, jichž studium stalo se pro moderního právníka naprosto nutným. — Nemá tím být řečeno, že studium historické mělo by se na dobro odstraniti, nýbrž pouze obmeziti vynecháním práva církevního a německého i jejich dějin jako předmětů povinných a zkoušených (jen těch se přednáška týče) a zdokonaliti je srovnávací methodou a kritikou (a contr. suchých dat), tak, aby život studiem tím mohl získat.

II. V dalším postupu dovozoval přednášející nutnost opravy učebního plánu tím, že vzdělání právníkovo za nynějšího stavu zůstává úzkým. Pouhá znalost textu positivního práva v tom kterém státě nemůže stačit jako příprava pro soudce, státníka, advokáta a p. Zákon nemůže všecko říci. Kromě vlastní subsumpce právní jest tu celá řada úsudků jiných, jež jsou právě ty nejdůležitější. Pro tuto část činnosti myšlénkové neděje se žádná příprava, ač veřejná potřeba a zákonodárství spěje k tomu, dáti úředníku čím dále tím větší volnost v přesvědčení a rozsouzení. Právník v rozmanitých funkcích, jež jemu ve veřejném životě mohou býti svěřeny, jest jedním z nejdůležitějších kulturních činitelů: k této úloze přichází však jen se znalostí paragrafů. Jediné, co se mu podává na rozšíření rozhledu, jsou vědy politické. To jest však málo. V jiných oborech na př. technických, požaduje se mnohem více. — Širší vzdělání má uzpůsobiti právníka pro přerozmanité jevy životní, k jichž posuzování a řídění může býti povolán. On má znáti proto vše, co závažného může se říci o společnosti lidské a o jednotlivci se stránky psychické a morální. Státníku a soudci sluší pěstovati filosofii, kterou i Římané jako přípravu pro veřejnou činnost pěstovali, více než my. Ovšem filosofii jen tak dalece, pokud má vztah k jeho povolání. Hlásí se tu nauky, které právě v posledním čase doznaly neobyčejného rozvoje a jež by dostaly pravého impulsu tehdy, až by nebyly obmezeny jako dosud na amateury. Jsou to psychologie, sociologie a ethika. Státník a soudce jsou v jistém smyslu vůdci spo-

lečnosti a oni nemají o tom všem nic věděti? Má se čekati, až vše to přijde k nám odjinud, až jiní, kteří jen ze záliby oddávají se studiu těchto nejnovějších věd, vše připraví, zatím co muži, jejichž by to mělo být nejvlastnějším povoláním, zůstanou cizími?

III. Konečně ukazoval přednášející, kterak přílišný historismus má neblahý vliv v literatuře i v praxi. Literatura skytá mnohé a dobré učebnice a příruční knihy, avšak celkem jeví se nepoměrný nedostatek knih theoretických, bojovných, připravujících pokrok. V praxi pak při bližším ohledání jest snadno znatelnou ona strnulost v usuzování, ona nedostatečná příprava pro užívání volnosti a moci. Přednáška uvedla pro to několik illustrací hlavně z práva trestního, které svou povahou musí býti volnější. To vše ovšem nejsou přímé následky přílišného historismu, ač ten ubíjí právě ve své přílišnosti život a samostatnost všady, jakoby minulost jedině byla cenná a my jenom epigoni, ale jest to jistě aspoň nepřímý následek potud, že zabírá se drahý čas pro nauky, které potřebného vzdělání a rozhledu obecného po našich zjevech společenských neposkytují a tvoří překážku, aby místo nich něco užitečnějšího bylo seznáno.

I studium vlastního positivního práva musí se státi životnějším rozšířením srovnávací methody i na současná práva ve státech jiných. Právníku mají býti známy hlavní zásady soukromého i veřejného práva v nejdůležitějších státech kulturních. Tím rozšíří a vytříbí se úsudek de lege ferenda a zjedná se pravý kvas pro vývoj. Nyní však jsou vědomosti právníkovy jako staré partikulární zákony: za hranicemi jsou bezcenny. — Obmezením studia historického a neužitečného na jedné straně a rozšířením jeho na lepší poznání společnosti i jedince a na srovnání se zásadami jinde platnými získá nejen princip, že právo jest tu pro život, bez něhož nemá žádné ceny, nýbrž i zajisté získá stav právnický sám, jehož morální povznesení stává se pomalu nutnou a pociťovanou potřebou. —

Když se utišil potlesk, jímž se přítomní p. Dru M o n í k o v i spontánně vděčili za duchaplnou přednášku, přihlásil se ku slovu docent universitní, tajemník p. Dr. K. K a d l e c, který praví, že má za to, že nikoli p ř í l i š n ý historism, nýbrž historism j e d n o s t r a n n ý jest chorobou, kterou trpíme, vždyť jinak musíme uznati, že právě historism dává nejčastěji podnět ku změně práva. Chceme-li právo tvořit, musíme přece znáti jak stav přítomný, tak i minulý, abychom uvedli v život opravy vskutku cenné — k tomu však napomáhá nám právě historism. Je pravda, že dnešní vychování má za následek jistou nepraktičnost, ale příčinu toho hledati dlužno v zařízení studia právni-

ckého, nikoli v historismu. Řečník rovněž hledí s nedůvěrou k novým zákonům, ale jen proto, že se jim za národnostních a politických zmatků nevěnuje náležitá píle.

Pan dvorní rada prof. Dr. Z u c k e r, který se na to slova ujal, poukazuje k tomu, že látka jest příliš obsáhlá, aby se o ní zavésti mohla ihned diskusse. V celku zdá se mu, že historismu bylo by ublíženo, kdyby ve všem mělo býti dáno za pravdu duchaplným vývodům p. přednášejícího. Zejména nechtěl by p. dvorní rada mezi naukami přednášenými na fakultě právnické postrádati církevní právo, s nímž tak úzce souvisí řízení trestní. Poukazuje také k obtížím, jaké by nastaly co do rozdělení studia atd., kdyby se měl historism obmeziti, nebo snad dokonce odstraniti.

Na to promluvil pan prof. Dr. J a r o m í r Č e l a k o v s k ý asi v tomto smyslu:

Především by bylo záhodno, aby přednáška byla uveřejněna tiskem, poněvadž obsahuje mnohé názory, které dnes dosti jsou rozšířeny a nejsou vyvracovány, ač bylo by si přáti, aby byly řádně objasněny. Jinak uznává řečník, že přednáška založena jest na studiu obsažném, jaké v některých kruzích, v nichž se o historismu pohrdavě mluví, nebývá obvyklé. Jest si tedy také z tohoto důvodu přáti, aby byla vytištěna a zavdala podnět k diskusi, poněvadž pojednává se v ní o rozmanitých otázkách, o nynějším zákonodárství, o duchu veřejné správy a o studiu akademickém, takže nelze látku v ní obsaženou v jedné schůzi vyčerpati. Řečník chce se proto obmeziti na otázku „historismu“ ve studiu právnickém a musí poukázati k tomu, že o předmětu tom bylo často mluveno a psáno u nás i jinde.

Kdykoli šlo o reformu právnického studia, bylo o těch věcech mnoho uvažováno. Míní-li se historismem ve studiu práva užívaná nyní methoda historicko-srovnávací, tedy methoda ta může býti upřílišněna, nesprávně vedena — ale dosud platí za obecně uznanou, a musila by býti jinou vědeckou methodou nahrazena. Vše podléhá vývoji, i badatelské methody, ale že by se způsobu nyní platnému tak rázem mohlo odzvoniti, o tom třeba silně pochybovati. Sotva bude právního historika, který by dnes pochyboval, že třeba srovnávací methody šetřiti, když se chce dojíti ku příčinám, které ovládaly a ovládají vývoj práva. Každý soudný právní historik také zajisté uznává příčinnou souvislost i jistou zákonitost ve vývoji zjevů právních; a nelze proto pochybovati, že studium historie práva může přispěti k objasnění této zákonnosti. Pokud by se však věc nepojímala všeobecně, nýbrž pokud by se hledělo k nynějšímu stavu studia právnického, tu ovšem nelze říci, že by nynější úprava

další reformy nesnesla. Ale nesmí se přehlížeti, že námitky, které se proti platnému studijnímu řádu činí, mají původ jinde, nežli v tom, že by bylo závadou, aby právník nabyl potřebných vědomostí o vývoji práva.

Právnické studium v době předbřeznové stálo na stanovisku jednoduchém. Právnické studium mělo vychovávati úředníky. Tak tomu bylo až do r. 1848 a považuje se za velký pokrok, který nastal studijním řádem z r. 1854, že platné právo začalo se odůvodňovati ze stanoviska filosofického a historického, že posluchačům vedle známosti positivního práva zjednána byla možnost, aby se poučili také o osudech a souvislosti jednotlivých ústavů a řádů právních. Náš nový řád studijní z r. 1893 po dlouhých poradách, také ve sborech professorských a parlamentárních, přišel k místu jako kompromis. Na jedné straně se žádal větší zřetel k vědám státním a také nově jsou zavedeny disciplíny o obecném a rakouském právu státním, o rakouském právu správním, o hospodářské politice a o rak. finančním zákonodárství, kdežto co se právní historie týče, byl sledován cíl, aby se omezilo německé a církevní právo a nově upravilo právo římské, hlavně pak se kladla váha na to, aby se studující něčeho dověděli o vývoji práva aspoň veřejného v říši rakouské. V tom přece nelze spatřovati přílišný historismus, když si má právník do praxe přinésti vědomosti o utvoření státu a jeho ústavního práva, ve kterém žije a o hlavních základech, na nichž spočívá platné zákonodárství. Jisto jest ovšem, že naši studující nemají dnes práci malou. Požadavky také veřejného života, které se na právníka činí, jsou neobyčejné a studium právnické sotva stačí jim vyhověti. V přednášce uvedena byla mnohá přání ohledně reformy nynějšího stavu, jež zasluhují pozornosti. Vyslovuje je muž, který vyšel z našeho vysokého učení a sám, jak praví, se o tom přesvědčil, že mu nynější stav studia nedostačuje, že si přeje pokrok. Vše je dnes v pozvolném přechodu a nelze pochybovati, že i právnické studium nezůstane v nynějším stavu, nýbrž že bude sledovati také směr povšechného vývoje. Snad se nemýlím, praví řečník, soudím-li, že pokud se na př. právní historie týká, časem dojdeme k světové právní historii.

Avšak od studia právnického nemají se žádati nemožnosti. Škola nemůže podati všechno, nemůže vychovati hotové praktiky, nemůže poskytnouti všechno, co pak v praxi se potřebuje. Dosti, když podá pevné základy a řádný přehled vědomostí potřebných z určitého oboru. A co se týká praktického práva, jsem toho mínění, že první povinností právnické fakulty je zprostředkovati nejprve důkladnou známost platného práva. Tu přestává všechno horování o znalosti všeobecných ideí.

My nemůžeme opustiti tuto pevnou půdu a nemůžeme shostiti se toho, co pro známost tu jest nutnou průpravou. Bylo by toho velice litovati, kdyby se měla šířiti neváźnost k vědeckému positivnímu snažení, třeba by se týkalo jenom studia právněhistorického, a hleděla se vypěstovati jakási povrchnost Ostatně historikové právní stojí na tom stanovisku, že by právní historik měl přednášeti také některou část positivního práva, a že by měl účastniti se vůbec horlivě veřejného života, aby rozuměl nejenom minulosti, ale i souvislosti její s přítomnosti. Právní historie stojí dnes na stanovisku, proti kterému moderní člověk nemá čeho namítati. Neobsahuje více pouhé starožitnosti právní, nestojí také na původním stanovisku historické školy, proti kterému škola přirozeného práva činila námitky. Od té doby se obě tato stanoviska značně sblížila. I právní historie uznává vývoj, příčinnou souvislost a zákonitost toho vývoje a jejím úkolem je k objasnění jeho, jakož i k dalším úkolům zákonodárství při-pívati."

Pan prof. Dr. Trakal slibuje, že zasáhne v debatu při zvláštní schůzi, která je nezbytna, má-li řádně osvětlena býti tato otázka.

Pan redaktor Dr. Jan Heller hájí důležitost historismu zejména pro obor práva občanského a poukazuje v té příčině hlavně v obsahu práva německého, občanského, jež založeno na právu pandekt; jest nejnovější a nejobsáhlejší prací zákonodárskou.

Advokát p. Dr. V. Melichar míní, že historism škodliv jest pouze de lege lata, kdežto de lege ferenda musí se ho šetřiti.

Když byl promluvil ještě advokát p. Dr. Kliment, kterýž poukázal k tomu, že nelze porovnávati obor věd právních s vědami matematicko-přírodními, ježto tu i tam jsou podmínky rozvoje zcela odchylné, vzdal předsedající p. r. v. s. z. Vyšín srdečný dík p. Dru Moníkovi za poutavý rozbor tohoto důležitého předmětu a skončil schůzi.

Dr. J. V. Bohuslav.

Denník.

Albert Schäffle.

Albert Eberhard Bedřich Schäffle, jeden z předních soudobých spisovatelů národohospodářských, zemřel ve Stuttgartě dne 25. prosince 1903. Narozen byv 24. února 1831 v Nürtinkách ve Württenbersku, studoval na universitě v Tubinkách, počal záhy působiti publicisticky a politicky. Roku 1860 stal se professorem politického hospodářství v Tubinkách a k téže hodnosti povolán byl 1868 na universitu

vídeňskou. Zde stal se na krátkou dobu jakožto člen kabinetu Hohenwartova r. 1871 ministrem obchodu, načež po pádu tohoto ministerstva odebral se do Stuttgartu, kde se výhradně věnoval práci vědecké. Schäffle byl duch velice plodný a obsáhlý. Není skoro žádného oboru politického hospodářství neb finanční vědy, do něhož by nebyl zasáhl. A stalo se to vždy způsobem zúrodňujícím. Schäffle byl badatelem samostatným, který nestanul na objevech předchůdců, nýbrž kráčel dále v před. Co do národohospodářské teorie připadá hlavní význam dílu jeho „Gesellschaftliches System der menschlichen Wirtschaft“ (1867), vlastní jeho soustavě národohospodářské, pak spisu „Die nationalökonomische Theorie der ausschliessenden Absatzverhältnisse“ (1867), v němž zabývá se některými novodobými jevy rentovými. Vrcholem tvorby jeho sem spadající jest ovšem mohutně založené dílo „Bau und Leben des socialen Körpers (1875—1878), v němž snaží se podati anatomii a fysiologii celého společenského organismu a dáti tak po této stránce základ k dalším badáním fysiologickým.

Ještě důležitější význam připadá Schäffleovi v národohospodářské politice. Tato, jakožto věda použitá, byla vlastním živlem jeho. Novodobé problémy a otázky kapitálu a práce nalezly v něm bystrého a důmyslného pozorovatele a řešitele. Jimi zabývá se především spis jeho ve formě přednášek vydaný „Kapitalismus und Socialismus“ (1870), dále stručný, avšak plastický výklad německých socialistických teorií „Die Quintessenz des Socialismus“ (1875), střízlivé ocenění snah kollektivistických „Die Aussichtslosigkeit der Socialdemokratie“ (1895). Základotvorná pro otázku dělnického pojišťování jest jeho studie „Der korporative Hilfskassenzwang“ (1882), otázku zemědělského úvěru řeší spisem „Die Inkorporation des Hypothekarkredits“ (1883), snahy bimetallistické hájí úvahou: „Für internationale Doppelwährung“ (1881). Sociálněpolitické stanovisko Schäffleovo vyznačuje se stejně ostrou kritikou kapitalismu jako socialismu, vždy však neseno jest vyššími hledisky etickými.

Také ve finanční vědě přísluší Schäffleovi místo vynikající. Platí to zejména v oboru teorie a politiky daňové. Jemu teprve podařilo se některé obory daňové teoreticky odůvodniti a v soustavu daňovou správně zařaditi a spis jeho „Die Grundsätze der Steuerpolitik“ (1880), ve směru tom má cenu trvalou. I zde ovšem proniká sociálněpolitické stanovisko Schäffleovo co nejzřetelněji.

Obdivuhodna byla svěžest duševní, se kterou Schäffle až do posledního dne sledoval všechny denní otázky hospodářskopolitické a o nich pronášel svůj závažný úsudek. Sebrané úvahy toho druhu obsa-

hují „Deutsche Kern- und Zeitfragen“ v několika svazcích vyšlé. Také hlavní redakci čtvrtletníku „Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft“ vedl až do své smrti.

I kdyby nebýval byl Schäffle vřelým přítelem politických snah národa českého, jak za krátkého ministerského svého působení skutkem osvědčil, příslušela by mu jakožto hlubokému učenci i velikému člověku celého českého právnictva vděčná paměť. C. H.

Knihopis. Pod titulem „Obecní statuty moravské“ vydal kandidát advokacie JUC. Bohumír Valenta pilně sestavenou sbírku samostatných pramenů statutárního práva obecního na Moravě od r. 1849 až do 1902, uspořádanou dle jednotlivých měst statutárních v pořádku chronologickém. Vlastní sbírce této předchází jakožto část první výklad o rozvoji městského statutárního práva na Moravě od r. 1849, přehled pramenů moravských obecních statutů, úvaha o textu jich, přehled hlavních zásad moravského práva statutární, jakož i literatury jeho. (V Brně, nákladem vlastním. Str. IX. a 687.) — Cukerní zákon rakouský. V systematickém pořádku napsal Jan Leopold Brokeš, c. k. finanční komisař a lektor na české vys. škole technické. Seš. 1 za 40 hal. (Grossman a Svoboda v Praze.) — Nákladem Manzovým vydal Paul Conte Scapinelli spis: Die Heimatgesetz-Novelle vom 5. Dezember 1896 Rgbl. Z. 222 und die herrschende Spruchpraxis. (Str. 249 K 4·40.) Jest to komentář novely této, v němžto výklad jednotlivých paragrafů doložen jest plným zněním dotčených rozhodnutí soudu správního. Na konec připojeny jsou všechny starší zákony a nařízení práva domovského se týkající. — V témž nákladu vycházejícího komentáře G. Neumannova k řádu exekučnímu („Kommentar zur Executionsordnung“) vyšel sešit čtvrtý, v němž výklad dospívá §u 86. (Cena sešitu 1 K 50 hal.)

O státech evropských ve statistickém přehledu jedná spis Fr. šl. Juraschka a došlo nyní na páté vydání díla toho. Z bohatého obsahu budiž poukázáno ku přehledu obyvatelstva největších měst Evropy, čítajících přes 400.000 obyvatelů. Vyjímáme z něho toliko počet obyvatelstva tří měst nám zeměpisně nejbližších a porovnáme jej s počtem obyvatelstva, jaký města ta čítala na počátku minulého století. Tak čítal Berlín r. 1800 172.000 ob., Vídeň r. 1800 232.000 obyv., Budapešť r. 1809 49.000 ob. (!) Dnes však čítá Berlín s předměstími 2,529.000 obyv., Vídeň co okres policejní 1,714.000 obyv., Budapešť 732.000 obyv. Nejvíc překvapuje úžasný vzrůst Budapešti v době asi 90 let. Jest to ovšem následek poměrů politických. Pro nás každé

město má důležitost hlavně jako středisko vědy, umění a literatury. Kdo by dovedl kterékoliv české město tak zvelebiti, aby vedle Prahy stalo se nám druhým takovým střediskem, aby nastati mohlo umělecké i vědecké zápolení mezi nimi a řádná výměna vymožeností věd a umění?

Změny ve stavu soudcovském v Čechách, na Moravě a ve Slezsku. Přeloženi byli: Rada z. s. a přednosta soudu okres. v Roudnici Josef Rössler, s. adj. Otokar Švorčík z Kr. Vinohrad do Nuslí, rada zemského soudu a přednosta okr. soudu Rud. Schwanda v Boskovicích do Moravské Třebové, rada zemsk. soudu Bohumil Šašecí v Bystřici u Jihlavy do Boskovic, soudní sekretář Aug. Buchwald z Těšína do Břeclavy, soudní adjunkti dr. Adolf Procházka z Napajedel do Uherského Hradiště, Fr. Mezl z Místku do Napajedel, Fr. Bradáč a dr. Emil Goliath z Bohumína do Polské Ostravy, Ferd. Štrébl z Rožnova do Ivančic. Soudnímu sekretáři F. Kluckimu uděleno místo soudního sekretáře v Bílsku, soudnímu adjunktu Methoději Bláhovci místo adjunkta v Blansku. Jmenován byl Ministerský místotajemník v ministerstvu práv dr. Lothar ryt. Polzer tajemníkem v témž ministerstvu. Soudní adjunkti dr. Zdeněk Stiasny a dr. Václav Kamitz přidělení službou ministerstvu práv jmenováni ministerskými místotajemníky v témž ministerstvu; soudní sekretář v Opavě Walter Kudlich radou zemského soudu v Opavě, sekretář v Židlochovicích Karel Materna radou zemského soudu a přednostou okresního soudu v Polské Ostravě, okresní soudce v Jevičku Leopold Klíma radou zemského soudu a přednostou okresního soudu tamtéž, soudní sekretář v Bílsku Ferdinand Radocki radou zemského soudu v Těšíně. Okresními soudci jmenováni soudní sekretář v Břeclavě dr. Jan Zadražil pro Břeclavu, soudní adjunkt dr. Ctibor Chytil v Ivančicích pro Bystřici u Jihlavy a dr. Ondřej Kasanovicz v Jablunkově pro Strumeň ve Slezsku. Soudními tajemníky jmenováni adjunkt Viktor Schmied v Lipníku pro Židlochovice a Mojmír Lepař v Blansku pro vrchní zemský soud v Brně. Konečně byli jmenováni soudními adjunkty auskultanti: Bohumil Brož pro obvod brněnského vrchního zemského soudu, Eduard Nekarda pro Lipník, Josef Mareček pro Rožnov, August Oderský pro Místek, Václav Lemberger pro Polskou Ostravu, Jindřich Leypold pro Jablunkov. Soudní adjunkti Gustav Keidosch a Jarosl. Lazar jmenováni náměstky státních zástupců a to prvnější pro Znojmo, druhý pro Brno.

Chronologický seznam zákonů a nařízení

k XLII. ročníku časopisu „Právník“.





